

512
201-



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

**"MALA FE CON LA OBRA, EL ADOPTANTE RESPECTO
DE SU ADOPTADO PARA CONTRAER MATRIMONIO EN
EL ESTADO DE MEXICO".**

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a:

PATRICIA VERA SANTOS

Directora de Tesis: Lic. Martha Alicia Salazar López

México , 1998

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

269062



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

A DIOS Y A MIS PADRES QUE ME DIERON LA VIDA

A MIS HERMANOS.

A LA MEMORIA DE MI SEÑOR ABUELO:

TEODORO SANTOS CRUZ

A QUIEN SIEMPRE RECORDARE CON MUCHO
CARIÑO Y RESPETO, POR HABERME APOYADO
SIEMPRE A SEGUIR ESTUDIANDO.

AL COMPAÑERO DE MI VIDA Y PADRE DE MI HIJO:

VÍCTOR ZALDIVAR FUENTES

QUIEN SIEMPRE ESTUVO CONMIGO ALENTÁNDOME
A LO LARGO DE MI CARRERA Y, QUE HOY
TERMINA CON EL PRESENTE TRABAJO.

6)

A MI HIJO:

VÍCTOR ZALDIVAR VERA

CON MUCHO AMOR Y CARIÑO A ESTE PEQUEÑO
QUIEN ES MI MAYOR MOTIVO PARA SEGUIR
SUPERÁNDOME.

A MI HERMANA:

MAYRA VERA SANTOS

POR HABERME DEMOSTRADO GRAN APOYO Y
DEDICACION A LO LARGO DE MI CARRERA.

A MI SOBRINO:

ROGELIO VELAZQUEZ VERA.

A MI PROFESORA:

LIC. MARTA ALICIA SALAZAR LÓPEZ

QUIEN POR SU EXPERIENCIA TIEMPO, DEDICACION,
Y PACIENCIA LOGRE LA TERMINACIÓN DE LA
PRESENTE TESIS.

A MI AMIGA:

TERESA SOTO SOLIS

POR BRINDARME SU AMISTAD Y APOYO
EN TODO MOMENTO.

CON DEDICATORIA ESPECIAL

LIC. JOSE LUIS GARCIA DAVALOS:

POR BRINDARME SU APOYO MORAL Y LABORAL PARA
LA CULMINACION DEL PRESENTE ESTUDIO JURIDICO.

A MIS COMPAÑEROS:

ARACELI BARRETO ALMARAZ
SANDRA TEPALE DUENAS
GEORGINA SÁNCHEZ RODRIGUEZ
ANA MARÍA GONZÁLEZ RODRIGUEZ
NASCHELY MIROZ HERNANDEZ
NANCY LUNA JUAREZ
DALIA CHAMORRO LAZCANO
RICARDO JIMENEZ DE LA TORRE
MANUELA ESTEBA MARTÍNEZ
FABIOLA ZAVALETA ALEMAN
HUETZIN ZUÑIGA MORENO
ALEJANDRO ROGEL MARTINEZ
BENJAMIN HERNANDEZ ALVAREZ
ERIK RAMIREZ RAMIREZ
KAIN MENDOZA TORRES
HECTOR G. QUEVEDO MANCILLA
SARA VAZQUEZ MARTINEZ
LETICIA OLMOS VILLAREAL
ROSA LUCIA TAPIA GONZALEZ
MA. ANGELES CARDOSO FLORES
ABEL GARCIA MACIAS
MARIBEL DIAZ SERNA
DAVID BLANCO
SERGIO VELDEZ
CARLOS SANCHEZ
EXCEL

POR BRINDARME SU AMISTAD

MALA FE CON LA QUE OBRA EL ADOPTANTE RESPECTO DE SU ADOPTADO
PARA CONTRAER MATRIMONIO, EN EL ESTADO DE MÉXICO

MALA FE CON LA QUE OBRA EL ADOPTANTE RESPECTO DE SU ADOPTADO
PARA CONTRAER MATRIMONIO, EN EL ESTADO DE MÉXICO

I N D I C E

Introducción:

CAPITULO PRIMERO

LA FAMILIA

1.1.- Génesis y transformación de la familia.	(1)
1.2.- Panorama histórico de la familia.	(10)
1.2.1.- Desde los pueblos antiguos orientales hasta la Revolución Francesa.	(11)
1.2.2.- Desde México Antiguo hasta principios del siglo XX.	(30)
1.3.- Concepto de la familia.	(43)
1.3.1.- Fuentes de familia.	(50)
1.3.2.- Dominaciones diversas de la familia.	(55)
1.3.3.- Fines de la familia.	(57)

CAPITULO SEGUNDO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO
CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

2.1.- Antecedentes históricos en el derecho extranjero. . .	(62)
2.2.- Antecedentes históricos en el derecho mexicano. . . .	(84)
2.3.- Concepto de adopción.	(90)
2.4.- Naturaleza jurídica de la adopción.	(91)
2.5.- Clases de adopción.	(96)
2.6.- Características de la adopción.	(105)

2.7.-	Análisis jurídico de la adopción.	(106)
2.7.1.-	Requisitos	(106)
2.7.2.-	Personas autorizadas para otorgar el consentimiento de la adopción	(111)
2.7.3.-	Efectos jurídicos de la adopción.	(114)
2.7.4.-	La impugnación en la adopción.	(117)
2.7.5.-	La renovación en la adopción.	(118)

CAPITULO TERCERO

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO ENTRE EL ADOPTADO Y EL ADOPTANTE

3.1.-	Definición de matrimonio.	(124)
3.2.-	Requisitos para contraer matrimonio.	(127)
3.3.-	Impedimentos para contraer matrimonio.	(138)
3.4.-	Causas de nulidad.	(144)
3.5.-	Matrimonios putativos e ilícitos.	(148)
3.6.-	Consecuencias jurídicas del matrimonio entre adoptante y adoptado.	(152)
3.7.-	Propuesta para su sancionabilidad.	(156)

CONCLUSIONES	(164)
--------------	-------

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCIÓN

La satisfacción y la solución de las necesidades de la infancia y la familia, es y a sido preocupación constante de --- nuestros gobiernos y de sus instrumentos jurídicos en que se - apoya para la debida procuración e impartición de justicia dentro de la rama del derecho familiar, sea pronta y expédita, si no que en épocas de crisis por la cual atraviesan países en -- vías de desarrollo, como el nuestro, se hace necesario la revisión minuciosa de sus normas y procedimientos judiciales en materia de justicia familiar, con el propósito de que el Estado_ fortalezca su tutela a los menores de edad y los incapaces, como es el caso de la institución de la adopción.

Por tal motivo y para el tema de análisis jurídico que -- responde al título de "Mala Fe con la que Obra el adoptante -- Respecto de su Adoptado Para Contraer Matrimonio en el Estado_ de México", a sido motivo de reflexión e investigación sobre - esta problemática que no es reciente, sino un tanto antiquísima si comparamos las graves deficiencias legislativas que contiene el Código Civil para el Estado de México en vigor y que_ no ha sido tema de preocupación por parte del legislador para_ solucionarlo, por lo que el tema en exámen en objeto de su --- análisis histórico, doctrinal y legislativo en nuestro derecho.

Para tener una visión panorámica sobre el tema en estudio, haré referencia, aunque someramente, sobre cada uno de los capítulos que estructuran nuestro estudio.

En cuanto al Capítulo Primero, esta dedicado a la institución de la familia, como fuente primaria del matrimonio, ya -- que representa el punto central de toda organización social y jurídica; por lo que sus fines son tan diversos como su vida, de esta manera nuestro interés se centra en su concepto jurídico y su regulación en el derecho positivo para precisar su --- importancia, sus alcances y consecuencias de la misma.

Respecto al Capítulo Segundo, hacemos un breve bosquejo - histórico sobre la evolución de la institución de la adopción_ tanto en las culturas antiguas de gran relevancia, como la mesopotámica, romana y española, que heredaron a la cultura jurídica occidental como la nuestra, gran parte su regulación de - la adopción; así como también el curso que tomó a lo largo de_ la historia del derecho mexicano. Así mismo, analizamos la --- adopción a la luz de las normas aplicables contenidas en el Código Civil para el Estado de México en vigor, por lo que solamente es objeto de estudio la adopción simple, y con ello de-- terminar sus características, requisitos, personas que inter-- vienen en la misma, sus efectos jurídicos, su impugnación y re

vocación, que constituyen tópicos jurídicos relevantes para de terminar sus deficiencias legislativas que hoy en día tiene la referida ley civil.

Finalmente, en el Capítulo Tercero, hacemos un análisis - doctrinal y legislativo de la institución del matrimonio, con_ el objeto directo de hacer notar que las omisiones respecto al matrimonio entre el adoptante y el adoptado hecho con mala fe_ por parte primero, se presentan serias y graves omisiones que_ hacen desapercibida cualquier sanción al respecto, de ahí nues_ tro interés en detectarlo y proponer soluciones para que con-- ductas ilícitas sean reprimidas por la norma jurídica.

CAPITULO PRIMERO

LA FAMILIA

CAPITULO PRIMERO

LA FAMILIA

- 1.1.- Génesis y transformación de la familia.
- 1.2.- Panorama histórico de la familia.
 - 1.2.1.- Desde los pueblos antiguos orientales hasta la Revolución Francesa
 - 1.2.2.- Desde México Antiguo hasta principios de siglo XX
- 1.3.- Concepto de familia
 - 1.3.1.- Fuentes de la familia
 - 1.3.2.- Denominaciones diversas de la familia
 - 1.3.3.- Fines de la familia.

1.1.- GÉNESIS Y TRANSFORMACIÓN DE LA FAMILIA

El origen de la familia es tan antigua como la existencia misma del hombre en la tierra, y más aun, nacen paralelamente en el escenario humano.

Bajo este rubro, nos encontramos ante la primera problemática, debido pues, a que hoy en día, se han formulado un elenco de corrientes doctrinales que atribuyen el origen de la familia a los principios rectores que ellas sostienen; y por consiguiente, algunas coinciden por completo, otras en partes, y, finalmente, otras sostienen criterios contradictorios. Por lo que resulta de lo anterior, que para fines de nuestra exposición, atenderemos a una sola.

Así pues, podemos partir "del enorme lapso abarcado por la prehistoria que se divide en edades. Y estas en periodos característicos. Un esquema más ó menos equidistante de los compromisos de academia es el siguiente: I.- Edad de la Piedra: a).- Paleolítico; b).- Mesolítico; c).- Neolítico., II.- Edad de los Metales: a).- Edad de Cobre, b).- Edad de Bronce; c).- Edad de Hierro.

Cabe advertir, desde luego, que no todas las agrupaciones

humanas atraviesan coetáneamente por estas diversas edades; --- unas lo hacen antes; otras, después. Y aún hoy día existen pueblos primitivos que viven, prácticamente, en tiempos equivalentes a los prehistóricos, al margen de la escritura y la civilización, como ocurre en algunos pueblos de Africa, Australia y en Brasil". (1)

De este modo, el interés mayor en el estudio jurídico y social-antropológico de la familia surge en la primera parte del siglo XIX, en el que nacen diversas teorías, no ajustadas con precisión a la realidad histórica, pues como afirma el tratadista Manuel Chávez Ascencio: "Debemos tomar en cuenta que muchas de las conclusiones a las que se llegó sobre el origen de la familia, no están del todo fundadas en el avance de las ciencias sociales. Hay mucho de imaginación con buena voluntad". (2) No obstante lo anterior, se encuentran grandes aportaciones sobre esta materia realizados por los estudiosos como Juan Jacobo Bachofen, Lewis Henry Morgan, Federico Engels, entre los más destacados.

Entre las diferentes etapas de evolución de la familia se reconocen ampliamente las siguientes:

- (1) **Diccionario Enciclopédico Quillet**. Tomo VII. 6ª. Edición. Editorial Argentina Aristides Quillet. Argentina, 1980. - p. 246.
- (2) Chávez Ascencio, Manuel. **Derecho de Familia y Relaciones jurídicas Familiares**. Editorial Porrúa 5ª edición México, 1997. P. 181.

a).- Promiscuidad sexual

En algún tiempo y por diversos historiadores del siglo pasado como del presente, se sostiene la teoría de que en las primeras etapas de la humanidad, los seres humanos vivieron en hordas en las cuales imperaba una verdadera y absoluta promiscuidad sexual.

Esto significa, que al principio (no se sabe cuando ni como) la situación normal y natural del hombre era un intercambio sexual sin obstáculos, es decir, todos tenían relaciones sexuales con todas; no existía la idea de la propiedad privada en su máxima expresión ni de la pareja monogámica. Esta primera etapa de la formación de la familia debió existir cuando el hombre primitivo se organizaba en hordas como una mera expresión de sociabilidad, y por consiguiente, no había normas de cualquier índole que prohibieran el incesto y reprimieran la inmoralidad sexual.

b).- Relaciones incestuosas

En una segunda etapa de la transformación de la familia, - posiblemente las guerras entre diferentes hordas primitivas, la carencia de mujeres, las muertes masivas por enfermedades que -

no tenían curación, entre otras circunstancias, produjeron la etapa de la consanguinidad, que se caracteriza por que los hombres sostenían relaciones sexuales con ascendientes, descendientes y colaterales, lo cual provocaba graves problemas genéticos toda vez que desconocían las consecuencias nefastas de esas prácticas sexuales, además de no saber -dado su atraso_ cultural en materia médica y legal- sobre la noción de parentesco.

c).- Familia punalúa

El vocablo "punalúa", "al decir del sociólogo Mariano Cornejo tiene su origen en las islas Hawaii; implicando la palabra "compañero íntimo" -como quien dice "socio"- dado que un grupo de hermanas eran mujeres comunes de sus maridos comunes, de los cuales quedaban excluidos sus propios hermanos que así quedaban asociados". (3)

Esta forma de familia se basa en la prohibición de las relaciones incestuosas, por ello "se incluyen a los hermanos y hermanas del comercio sexual y aparece un tipo de matrimonio -- por grupos. Una serie de hermanos, es decir, de hombres pertenecientes a una misma generación dentro de una familia e incluyen do primos en segundo y tercer grado eran esposos comunes. Estaban excluidos sus propios hermanos y demás miembros de la misma

(3) Citado por Cervantes Vargas, Sergio. El matrimonio. 3ª. - edición. Ediciones Zeus. Argentina, 1982. P. 4.

generación dentro de la familia". (4)

Por tanto, de la familia consanguínea se derivó la llamada familia punalúa, la que se constituyó en la prohibición de las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas descendientes de la misma progenitora, llegando a prohibir el matrimonio entre los propios hermanos mas alejados, de tal suerte que se empezaron a crear numerosos núcleos familiares.

Cabe destacar en esta etapa de la familia, que nace precisamente de la idea de ser inconveniente la unión sexual entre hijos de la misma madre al observar por experiencias ajenas y propias las graves consecuencias genéticas que experimentaban las tribus en las que tenían lugar ese tipo de unión.

En esta familia punalúa, la paternidad sigue siendo incierta pues sólo se prohíbe la unión y relaciones sexuales entre hermanos de la misma madre, pero no con los demás miembros de las tribus; por lo que al tener como tronco común una misma madre no se perdía de vista que la vía materna era la única que determinaba la composición del núcleo familiar.

Y así, su organización se determinaba por el número de hermanas, las cuales formaban un conjunto de mujeres comunes, -

(4) Chávez Ascencio, Manuel. Op Cit. P. 182

incluyendo a sus hermanos y viceversa.

d).- Familia sindiásmica

En esta etapa de la evolución de la familia, un hombre vive con una mujer, bien una relación transitoria ó mas o menos--duradera, pero de tal suerte que la poligamia y la infidelidad_ ocasional sigue siendo un derecho único del hombre; al mismo -- tiempo, se exige la más estricta fidelidad a las mujeres, y su_ quebrantamiento a ese deber les imponía desde las más severas - torturas hasta la muerte.

Se puede así también decir, que esta forma de familia constituyó el principio de la familia monogámica, caracterizándose_ en que la mujer solamente sostenía relaciones sexuales con un - solo hombre, mientras que éste lo hacía con diferentes mujeres, sin castigo alguno. Por acuerdo de voluntades y por uno de --- ellos, se podría romper el vínculo que los unía, quedándose la_ madre al cuidado y alimentación de los hijos.

e).- La poligamia.

La poligamia es otra forma social e histórica a la vez cuyos testimonios resultan válidos para afirmar que asumió un pa-

pel importante en el hombre, como ser social y biológico, para la transformación y fundación de nuevas familias.

Esta clase de régimen familiar asume dos clases de manifestaciones, como son: la poliandria, en la que la mujer vive y se desarrolla sexualmente con varios hombres, y la poligenia en la que varias mujeres cohabitan como sus esposas con un solo ----- hombre.

Las causas que dieron origen a la poliandria son escasas y a la vez un tanto inciertas, como las bajas masivas de gran --- importancia de mujeres de edad impúber (menores de dieciocho -- años)

con motivo de sacrificios, muertes por parto y abortos involuntarios, entre otras circunstancias, de este modo, la familia poliandrica "suele llevar al matriarcado como forma de organización familiar en la cual la madre -por ser el progenitor individualmente conocido- es el centro de la familia, y quien ejerce en ella la autoridad, y en la cual la descendencia y los derechos de esta se determinan por la línea femenina". (5) Estas ideas explican categóricamente que el parentesco se determine - por la línea materna al no existir la certeza de la paternidad.

Por otro lado, son múltiples las causas que dan origen a - la poligenia, como el poder dominante del sexo masculino, el --

(5) Recaséns Siches, Luis. Tratado General de Sociología. 22ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1991. P. 467.

crecimiento demográfico más elevado de las mujeres que el de -- los hombres, lo cual originaría una marcada desproporción numérica entre ambos sexos; entre otras causas, era el de proporcionar más mujeres a los hombres para que se multiplicarán los hijos y éstos se incorporaran a incrementar las fuerzas de trabajo o de la milicia.

f).- Familia monogámica.

El pensamiento de Federico Engels resulta vital para la observación de la monogamia, pues esta "nació de la concentración de grandes riquezas en las mismas manos -las de un hombre- y -- del deseo de transmitir esas riquezas por la herencia a los hijos de este hombre, excluyendo a los de cualquier otro. En cuanto a los medios de producción pasen a ser propiedad común, la familia individual dejará de ser la unidad económica de la sociedad". (6)

Este punto de vista resulta un tanto aventurado, toda vez que los estudiosos sobre esta materia coinciden en gran parte - en sostener y fundamentar que la monogamia se debió a otras exigencias, como el esfuerzo constante de la mujer por pertenecer a un solo hombre, así como las consecuencias ya experimentadas por deformaciones genéticas originadas por uniones dentro de la

(6) Citado por Cervantes Vargas, Sergio. Op. Cit. P. 12.

propia familia consanguínea, y otras circunstancias, como lo --
 fueron la repartición patrimonial donde se originaban problemas
 debido a la intervención de los hijos nacidos fuera o dentro --
 de un determinado número de uniones, transitorias o permanentes;
 entre las propias esposas o esposos.

Así, la familia monogámica, se crea y se constituye única-
 mente por la unión de un hombre y una sola mujer, pero con la -
 evolución misma de la familia, al decir de los doctrinarios, es-
 ta familia fue monogámica para la mujer y por consiguiente uni-
 da a la esclavitud, esto en razón de los perjuicios económicos_
 que influyeron en las estructuras sociales como único factor de
 evolución de la sociedad.

En esta familia, afirma Federico Engels, "es donde aparece
 el adulterio y en ella nace la primera lucha de clases de la --
 historia ya que al sojuzgar el marido a la mujer, ésta toma el_
 papel de proletario y comienza en la familia monogámica la lu--
 cha de clases por la redención femenina, porque el marido es el
 burgués". (7)

No cabe duda que en esta clase de familia el hombre tiene_
 un control directo sobre la propiedad privada debido a su poder
económico, pero por otro lado, en forma más concreta, tiene el_
 (7) Citado pro Cervantes Vargas, Sergio. Op. Cit. P. 16.

propósito de procrear hijos con una responsabilidad cierta, como lo es la paternidad, así como la repartición de sus bienes en la herencia. En esta familia, se aprecia una plena desigualdad con relación a la posición de cada uno de los miembros que la integran.

Finalmente, podemos añadir que la familia "monogámica es la que existe en nuestra civilización actual, admite la exclusividad entre el hombre y la mujer, de tal suerte que el hombre y la mujer están unidos por único vínculo que excluye vínculos -- respectivamente con otras mujeres y otros hombres.

Esta familia monogámica se distingue de la poligámica en que en ésta el hombre mantiene vínculos jurídicos con varias mujeres y la poliandrica, en la cual una mujer mantiene vínculos jurídicos con varios hombres". (8)

1.2.- PANORAMA HISTÓRICO DE LA FAMILIA.

Bajo este rubro, haré una visión somera acerca de la constitución de la familia en los antiguos pueblos orientales, atendiendo primordialmente a sus características, lo cual nos permitirá tener una apreciación acerca de su evolución conforme a -- las normas legales que la regularón.

(8) Azuara Pérez, Leandro. Sociología. 15ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1997. P. 229.

1.2.1.- DESDE LOS PUEBLOS ANTIGUOS ORIENTALES
HASTA LA REVOLUCIÓN FRANCESA

a) En Mesopotamia

La familia mesopotámica o babilónica se constituía principalmente en el matrimonio, caracterizado en una relación contractual. Su iniciativa correspondía al padre del novio quien en todo momento llevaba el peso de la gestión. Establecido el acuerdo con la familia de la novia, el novio debía entregar a su futuro suegro un regalo en bienes preciosos, como joyas, dinero, tierras, animales de carga, que serían tomados en cuenta a la hora de entregar la novia en nupcias.

Tras ello se procedía a redactar un contrato, en el que se determinaban los derechos y obligaciones que nacían entre los futuros esposos, así como la suma de dinero que debería pagar el marido en caso de repudiar a la esposa y la pena en que incurriría ésta en caso de infidelidad. Firmado el contrato, el cual daba carácter legal al matrimonio, la esposa tenía la libertad de escoger a donde ir a vivir, bien fuera la casa de sus padres o la de sus suegros.

El matrimonio es un principio monógamo , pero los princi---

pios mesopotamicos contemplaban la posibilidad de otras esposas secundarias, promoviendo con ello una poligamia discreta, ----- siempre y cuando las pudiera mantener, y la herencia alcanzara_ para todos los hijos.

Se trata pues, de una familia de tipo patriarcal asentada sobre bases puramente económicas, toda vez, que el matrimonio - tenía como finalidad primordial el de proporcionar fuerza de -- trabajo al marido a través de la esposa y los hijos para incrementar su patrimonio.

b).- En Egipto.

La fundación de la familia egipcia una vez siendo sedentaria, "apareció en el escenario histórico como un matrimonio patriarcal, institución que encuentra su correlativo en las ideas religiosas: el culto de la Diosa Madre fue sustituido por el de una pareja de dioses, el dios Cielo y la diosa Tierra, símbolo_ del mundo primigenio, a la que pronto se le adjudico un hijo, - representante del mundo creado. El régimen de la aldea y la familia patriarcal tiene por base la agricultura, y la agricultura hace surgir un culto, también común a todos los pueblos del_ Oriente Antiguo, fuere cual fuese su raza: el culto agrario se- dentario". (9)

(9) Pirrenne, Jacques. Historia Universal. Tomo I. (Traducción al castellano por Manuel Tamayo). 12ª. edición. Editorial_ Cumbre. México, 1976. p. 6.

Con el transcurrir del tiempo y en plena evolución en todos sus aspectos, y políticamente organizado Egipto en una monarquía hereditaria, donde los militares y los sacerdotes son las clases dominantes, perdura la familia patriarcal, y solamente la clase económicamente alta podía celebrar matrimonios polígamos, mientras que los demás, dada esa condición, se conformaban con la fundación de una familia monógama.

c).- En Asiria.

El matrimonio en Asiria se realizaba por contrato, y en algunas veces se limitaba a una simple compra venta, por lo que la mujer era tan solo un objeto, una cosa frente al hombre, por eso debía obedecerlo ciegamente y por tanto serle fiel; por lo que el marido era dueño de su mujer e hijos y podía darlos en préstamo o en prenda, sólo podía el solicitar el divorcio. Se trata de una familia patriarcal, donde el esposo con consentimiento de las leyes imperantes, podía tener cuantas concubinas pudiera, pues siendo el pueblo asirio eminentemente guerrero, influía decididamente en aumentar la población, y para ello podía tener hijos con diferentes esposas, estaba por tanto legalizada la poligamia por ese fin.

_____ Sin embargo, ya en un período más avanzado de su civiliza-

ción, "el individualismo alcanza un grado desconocido hasta entonces; la mujer vuelve a tener una personalidad absolutamente igual a la del hombre, y la poligamia, que durante la época inicial se había extendido desde las clases más bajas hasta las altas, se abandona por una monogamia rigurosa, sancionada por el divorcio, que la mujer puede obtener por las mismas razones que el marido. El matrimonio, hasta entonces acto religioso, es ahora un contrato civil". (10)

d). - En Israel

En sus orígenes, la familia hebrea era eminentemente patriarcal, lo que se perpetuó hasta los tiempos bíblicos, pues su composición arcaica se componía de un patriarca, sus esposas y concubinas, familiares consanguíneos, hijos con sus esposas, los sirvientes y esclavos.

Por otro lado, su historia ofrece el especial interés de haber sido, entre todos los pueblos antiguos, los primeros en erigir la noción de un Dios único, dueño absoluto, no de una ciudad o de un pueblo únicamente, sino de todo el universo, y en ser los primeros que fundaron una religión rigurosamente monoteísta. Tuvieron, además la originalidad de separar la religión de la moral.

(10) Pirenne, Jacques. Tomo I. Op. Cit. p. 9

En Israel, la regulación de la familia, está contenida --- principalmente en las primeras páginas de la monumental obra mosaica: La Biblia.

La Biblia es el Libro de los Libros que movió al mundo entero, como escribe el historiador Salomón Cleimán, un jurista argentino que la admira como el que más por su ascendencia judía, y que sobre el tema apunta lo siguiente: "Siglos después de haber cristalizado el Derecho en formas escritas, y de realizarse la codificación de todas las reglas de la actividad individual y social, la Biblia (conjunto de preceptos normativos escritos, de glosa y de hermeneútica a cargo de los exégetas) --- constituye un modelo de justicia, de moral religiosa y de ética que asombra y admira por la claridad, precisión y pureza con -- que todo se ha previsto y organizado en un rincón pequeño y humilde de la tierra, destinado a un reducido pueblo de agricultores y pastores, y también para los demás pueblos de aquella antigüedad, puesto que la Ley del Senaf si bien era regalo para los habitantes de la Judea, involucraba a los demás que habitaban la Tierra". (11)

De este modo, toda la estructura social, política, económica y jurídica hebrea se funda en principios religiosos y morales al mismo tiempo.

(11) Cleimán, Salomón. Derecho Hebreo. 5ª. edición. Ediciones Delta. Argentina, 1976. p. 14.

De este valioso texto universal de carácter religioso, se descubre que la familia se funda bajo un régimen monogámico. -- Cuando Dios al crear el mundo, en su sexto día de labor anunció que: "Produzca la tierra seres vivientes de diferentes especies bestias, reptiles y animales salvajes" Y así fue. (Génesis 1:24).

Así, en el sexto día aparecieron animales terrestres caracterizados como salvajes y domésticos. Pero ese "día" final no había terminado. Habría de venir el último, y notable, tipo o "genero" de vida.

Y pasó Dios a decir: "Hagamos un hombre a nuestra imagen, según nuestra semejanza, y tengan ello en sujeción los peces del mar y las criaturas volátiles de los cielos y los animales domésticos y toda la tierra y todo animal viviente que se mueva sobre la Tierra. Y procedió Dios a crear al hombre a su imagen, a la imagen de Dios lo creó; macho y hembra los "creo". (Génesis 1:26, 27).

Cuando Jehová Dios creó al primer hombre y la primera mujer, los unió para que produjeran una familia. (Génesis 2:21-24; San Mateo 19:4-6). El propósito de Dios era que esta pareja casada aumentará por la producción de hijos. Entonces, cuando los

hijos crecieran, estos habrían de casarse y formar sus propias familias. El propósito de Dios era que, con el tiempo, familias felices vivieran en todas partes de la Tierra. Ellas convertirían la Tierra en un hermoso paraíso por todas partes. (Génesis 1:28).

Así también, el sentido de la familia monogámica se identifica cuando Jesús dijo: "Lo que Dios ha unido bajo un yugo, no lo separe ningún hombre". (San Mateo 19:6). El apóstol Pablo escribió: "Que el matrimonio sea honorable entre todos, y el lecho conyugal sea sin contaminación, porque Dios juzgará a los fornicadores y a los adúlteros". (Hebreos 13:4).

De este modo, la familia hebrea totalmente monogámica patriarcal, basta tan sólo recordar a Abraham que tuvo sólo dos hijos, Isacc e Ismael, pero su autoridad se extendió sobre más de mil personas; la familia de Jacob, cuando la emigración a Egipto, se integraba de setenta y seis hombres con sus respectivas esposas e hijos.

A pesar de que se sostiene que el pueblo hebreo se permitió la poligamia, resulta bastante cuestionable, por lo que ante este dilema es válido el argumento del historiador Benjamín de Vaux, quien afirma, "que en el siglo XV a. de J., se encuen-

tra en Israel la monogamia: sólo esta permitido al marido tomar otra esposa si ésta fuera estéril; pero se ve privado de ese derecho si su esposa le proporciona concubina esclava (recordemos a Ismael y a Agar), nunca habrá más de una esposa titular. Bajo la monarquía, la bigamia es reconocida, y los reyes tienen a veces un harem muy numeroso. Las gentes corrientes habrían de contentarse con una o dos mujeres, lo cual, ciertamente, jamás contribuyo a la paz del hogar. La monogamia fue el estado más frecuente en la familia israelita". (12)

e).- En Arabia Saudita.

La familia árabe se organiza en función de la religión islámica. Su primera base es el Corán "-que contiene las revelaciones de Dios a Mahoma-, el cual se completa con la "Sunna", -compilación de tradiciones relativas a la vida y dichos de Mahoma.

La familia se constituía en la celebración de un matrimonio religioso, y era de tipo patriarcal, por orden y mandamiento de las relevaciones que se encuentran en el Corán, de ahí -- que los primeros versículos del Sunna 1, digan que:

(12) Citado por Ibarrola, Antonio de. Derecho de Familia. 6ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1997. p. 85.

"AL-Alak.

"En el nombre de Alá, el piadoso, el apiadable!

Lee el nombre de tu Señor, que creó:

Creó al hombre de un coagulo de sangre.

Lee; y tu Señor es él más generoso.

Que te enseñó la caña.

Enseño al hombre lo que no sabía.

El hombre así formado es único, y su supremacía sobre la -
mujer lo va acompañar hasta la muerte.

Aunque el Corán permite la poligamia, muchos árabes tienen una sola esposa. Debido a las muchas viudas que hubo después de costosas batallas, el Corán hizo lugar para la poligamia: "Si -
teméis no ser justos con los huérfanos, casaos con las mujeres_ que os gusten; dos, tres o cuatro. Pero, si teméis no obrar con justicia, casaos con una sola o con vuestras esclavas". (Sunna_ 4:3). Una biografía de Mahoma por Ibh-Hishám menciona que Mahoma se caso con una viuda acaudalada, Jadiya, que era quince --- años mayor que el. Después de la muerte de ella, se caso con muchas mujeres. Cuando murió, dejó nueve viudas". (13)

Así, la familia islámica, se constituyó bajo un régimen patriarcal polígamo, donde todas y cada una de las esposas del marido tienen igual rango social.

(13) Cansinos Asséns, Rafael. Historia Universal. Tomo IV. Editorial Loguez. España, 1978. p. 82

f) .- En la India

El matrimonio era un hecho obligatorio para las mujeres, y era arreglado por el padre o por los hermanos, se consideraba un sacramento religioso.

La monogamia fue el régimen familiar dominante, si se atiende a los principios del Código de Manú, en el sentido de que el hombre y la mujer forman una sola persona; el hombre completo se compone de él, de su mujer y de su hijo. Aunque la poligamia no se desconoció, pero sólo le era permitido a la clase con suficientes recursos económicos, por lo que era un lujo, del todo innecesario, dada la gran pobreza en que vivían los hindúes.

El papel de la mujer es humillante, pues se encuentra claramente subordinada al poder paterno y marital. A algunas mujeres que pertenecían al seno de familias de gobernantes se les daba entrenamiento militar y administrativo. En la niñez están sujetas a su padre, y cuando contraen matrimonio al esposo.

La mujer no podía heredar, ni celebrar ningún tipo de contrato. Debía permanecer dentro de su hogar y al cuidado de sus hijos. No tenía derechos, era casi una esclava en esa sociedad.

g).- En Grecia .

En Grecia, inicialmente, la familia era un grupo patriarcal derivada de la primitiva organización de pastores y cazadores. Posteriormente, el grupo familiar se componía de padre, madre, en algunas ocasiones, segunda mujer, hijas solteras e hijos con sus esposas, los hijos de éstos, sirvientes y esclavos. El padre concentraba un gran poder, puede afirmarse que absolutamente, tenía facultades para abandonar a los hijos recién nacidos, prestar, mediante remuneración, el servicio de sus hijos menores e hijas solteras, dar a las hijas en matrimonio y elegir el marido a su mujer para el caso de viudez; no podía vender a sus hijos y éstos, al casarse, escapaban a la autoridad paterna y establecían su propio hogar patriarcal.

La sociedad espartana familiarmente tenía una organización compleja, sujeta a un vasto sistema eugenésico, es decir, el de perfeccionar la especie humana. El niño se criaba en el seno familiar hasta la edad de siete años, siendo colocado por el Estado posteriormente en una comunidad de varones dirigida por un maestro erudito en todas las ciencias denominado "paidónomo", dando especial importancia en la formación de los varones, a la salud física e intelectual, a la aptitud para las actividades bélicas y al espíritu de lucha y triunfo; en la educación de --

las niñas se hacía hincapié en su salud para que pudieran pro--
crear hijos sanos, fuertes y aptos física y mentalmente.

Los hombres se casaban a los treinta años, las mujeres a -
los veinte; era frecuente que los maridos compartieran sus espo-
sas con los hermanos solteros, así mismo se aconsejaba y obliga-
ba a los esposos para prestar a sus mujeres a hombres con caract-
erísticas físicas y estéticas con el fin de mejorar la condi--
ción biológica espartana; se ridiculizaban el monopolio sexual_
y los celos. Se trataba pues, de una verdadera prostitución ins-
titucionalizada.

Por otro lado, en Atenas, la mujer debía permanecer dentro
de su hogar, mientras que el hombre permanecía más tiempo en el
campo y los encuentros bélicos. Las prostitutas daban placer, -
las concubinas estaban obligadas a atender a los varones y las_
esposas a ver por los hijos y atender todo asunto del hogar. La
posición legal de la mujer era casi la de una esclava.

Las mujeres son cuidadas generalmente por su padre, y en -
escasas ocasiones por los maridos. La mujer que no tenía herma-
nos legítimos era la heredera de la fortuna de su padre, hasta_
que al tener un hijo, éste tuviera edad suficiente para mante--
nerla.

El varón podía repudiar a su pareja, siguiendo las formalidades legales para obtener el divorcio. De este modo, el esposo entregaba simplemente a la mujer de regreso al hogar de su padre. Las mujeres que iniciaban el divorcio debían tener una provocación suficiente, como el atentado contra su vida. Si la mujer dejaba al marido, se veía obligada a retornar a su hogar paterno o con su hermano, el cual se convertía en su guardián legal. La familia ateniense fincó en un régimen patriarcal monogamo por excelencia.

Pues "siempre miraron los antiguos griegos al matrimonio, sobre todo desde el punto de vista del interés público, y lejos de poetizarlo en la vida privada, veían más bien en él un deber patriótico y una necesidad. La ley ateniense negaba la elegibilidad y las funciones públicas al que no había sabido fundar un hogar; y Platon dice que todo ciudadano que antes de los 35 --- años no haya contraído matrimonio, incurriría en una multa --- anual de cien dracmas, y no tenía derecho a que los jóvenes le demuestren el respeto que se debe a la vejez" . (14)

h) .- En Roma.

Es incuestionable la trascendencia del conocimiento del -- derecho romano desde cualquier punto de vista, si tenemos en -
(14) Ibarrola, Antonio de. Derecho de Familia. Op. Cit. p. 101.

cuenta su influencia decisiva en la integración de las instituciones jurídicas de los pueblos centro europeos, desde su recepción en el siglo XVI, y que en gran parte ha sido heredada en un grupo de países occidentales.

La primera obra magistral en materia jurídica es la Ley de las XII Tablas, la cual distingue la familia como entidad formada por personas y cosas bajo la autoridad del paterfamilias, y la pecunia como bienes de cambio. La familia se considera, además como la base y fundamento de la organización política.

La familia aplicada al concepto jurídico romano se empleó en un sólo sentido: "Reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la manus de un jefe único que en Roma era el paterfamilias". (15)

La construcción de la familia así entendida está caracterizada por el rasgo dominante del régimen patriarcal: "el paterfamilias posee una autoridad completa y exclusiva, que se ha comparado a veces con la soberanía de un Estado en su territorio, y cuyo origen se ha buscado en la soberanía de las antiguas tribus en sus tierras. El padre de familia gozaba todavía de un poder casi completo sobre los miembros de su familia; esclavos niños o mujeres, sin importar su edad, niños de cual-

(15) Jiménez Santiago, Sócrates. Diccionario de Derecho Romano. 3ª Edición Castillo Ruiz Editores. México, 1997. p. 80

quier otra familia que se le hayan podido vender como obreros - (niños bajo su tutela). El padre de familia puede tener un tercer tipo de poderes sobre otros hombres ajenos a su familia, -- otros jefes de familia, que son sus deudores, como consecuencia de un contrato, o bien porque hayan cometido un delito, por lo que se le permitía, en caso de insolvencia de los deudores, matarlos, para que de este modo saldar completamente la deuda".

(16)

Otras funciones también le son conferidas, como ser propietario único de toda su familia y de los bienes que aportaban todos, que se traducía en una noción con función económica: patrimonio. Es guía, sacerdote, representante, y juez en las relaciones jurídicas familiares.

En definitiva, "el fin principal del matrimonio era la procreación de los hijos con los que se aseguraba la perpetuidad de la familia. Por eso las gentes habían prohibido el celibato de sus miembros; los censores en la ciudad vituperaban a los -- ciudadanos no casados, y las leyes les limitaban los derechos. Los romanos en todo tiempo practicarón la monogamia". (17)

La esposa se encontraba totalmente sometida al paterfamilias, aún cuando en la práctica --coinciden los doctrinarios-- la mujer romana tenía dignidad y reconocimiento social, y dentro --

(16) Villey, Michel. El derecho romano. (Traducción al castellano de Oscar Rene Cruz). Imprenta Lito Arte. México, 1994. - p. 13

(17) Iglesias Román. Roma a 2740 Años de su Fundación. U.N.A.M. México, 1988. p. 43.

de la casa tenía autoridad absoluta, especialmente en la educación de los hijos y excepto en cuestiones políticas, opinaba en los asuntos familiares.

i).- El cristianismo.

El Cristianismo aparece cuando se reorganiza el mundo romano bajo una monarquía; los individuos adquieren, en su doctrina, un valor supremo, y, siguiendo la concepción estoica, proclama la igualdad de todos los hombres ante Dios. El Cristianismo --- triunfa, definitivamente, sobre las decadentes creencias paganas, cuando Constantino lo proclama oficialmente como religión del Estado.

El Cristianismo en sus inicios representaba la sencillez - para el pueblo frente a las complicadas corrientes filosóficas - y por otra parte brindaban consuelo y esperanza para los oprimidos -aunque fuera después de la muerte- en una época de grandes injusticias sociales y de angustia popular: de ahí la gran aceptación que tuvo entre la clase baja y los desprotegidos.

Para los romanos, se presentaba el Cristianismo como una - nueva opción de vida, por lo que hacía una mejoría en el ámbito social, moral y político, toda vez que con la aparición del Nue

vo Testamento se consensan nociones importantes con respecto a las doctrinas de la ley natural, la igualdad humana y la naturaleza del gobierno. Así, el Estado Romano, existe para mantener, la justicia, y por otro lado toma un perfil sagrado: el gobernante es un siervo de Dios, la obediencia es fundamental en la vida social, política y económica.

En el mundo de las ideas, cualquiera que fuera, aparece -- una nueva concepción, a medida que el Cristianismo constituye -- la religión oficial del Imperio Romano, adquiere poder y propiedades, desarrolla un sistema teológico, y se convierte gradualmente en un organización semipolítica, tanta es la influencia -- que ejerce, que al finalizar la época del principado, que se -- ubica en el reinado de Justiniano, que ya había sentado sus bases, se había universalizado y apuntaba su consolidación definitiva que se produciría después.

El Cristianismo tuvo gran influencia en la transformación de la familia, introduciendo en ella valores éticos. Al matrimonio se le dignificó con el sacramento, se puso de relieve la -- igualdad de los cónyuges y la indisolubilidad matrimonial; de -- una u otra manera, aunque gradualmente, suavizó y humanizó la -- rudeza del poder patriarcal sobre la mujer y los hijos.

La familia toma nuevas orientaciones, como son, el sacramento conyugal, que simboliza la unión indisoluble de los esposos; la familia se origina por un amor sagrado como el Cristo profesó a su Iglesia, y ya no, como en la antigüedad, basado directamente en los fines directos de la procreación y la satisfacción sexual; se reprime la violencia interfamiliar en gran medida sin erradicarla definitivamente; el poder patriarcal se ve disminuido debido a la concientización que nace de los deberes y derechos cristianos, pues la mujer ya no es vista como un objeto, sino como un ser humano igual al hombre. La educación cristiana hace de la familia un modelo monogámico para cumplir sus fines: la ayuda mutua, la perpetuidad de la especie, el fortalecimiento del amor conyugal, la educación cristiana hacia -- con los hijos, entre otros principios.

j).- La Revolución Francesa.

El siglo XVIII es la era del fortalecimiento y decadencia del sistema absolutista, al mismo tiempo que comienza a precisarse la tendencia liberal y burguesa. El absolutismo es un sistema de gobierno en que la soberanía y el poder se concentran en una persona, no teniendo, en ocasiones otros límites que los principios morales, pero con frecuencia degenera en el despotismo.

Aparece en Europa en el Renacimiento, por la influencia de los juristas restauradores del derecho romano y sobre todo por las influencias del cristianismo, que asignan al monarca un origen divino. Como fue el caso de los Luises XV Y XVI, que no comparten el poder con ninguna persona o institución, salvo el apoyo interesado de la nobleza.

En el año de 1789 se suscita una lucha entre los ciudadanos y el poder real y se da paso definitivo a la Revolución Francesa, "que tuvo tanta importancia en el desenvolvimiento del derecho, no sólo en Francia, sino de muchos países europeos y fuera del viejo continente, y no solo en materia constitucional, sino en muchas ramas del derecho, que merece un capítulo especial". (18) Por lo que en este orden de ideas haremos referencia a la familia.

Los dogmas cristianos que por muchos años organizaron a la familia francesa habían sido borrados con una sorprendente rapidez con los postulados de la Revolución, que al matrimonio le suprimieron su carácter religioso para conceptuarlo como un contrato civil, el cual se confeccionaba con el acuerdo de voluntades, por lo que tenía validez legal las nupcias civiles, dejando en un segundo plano al religioso. Esta institución se ve empañada por la introducción de una nueva figura jurídica: el

(18) Margadant, Guillermo Floris. Panorama de la Historia Universal del Derecho. 7ª. Edición. Miguel Angel Porrúa, Grupo Editorial. México, 1997 p. 263.

divorcio, que se podía tramitar por mutuo consentimiento. De -- forma inusitada se diferencia la familia natural de la legítima, dando origen a verdaderas discriminaciones legales. Aumenta la _ potestad patriarcal en perjuicio de la mujer y de los hijos, ha ciéndolos inferiores social y jurídicamente. Los postulados de _ la Revolución Francesa se conducen en sentido contrario a las - exigencias de aquella sociedad, por lo que ataca y perjudica la constitución y conservación de la familia, tanto, que legisló - sobre la distinción entre hijos legítimos y naturales, otorgán- doles de igual modo diferentes deberes y derechos.

1.2.2.- DESDE EL MÉXICO ANTIGUO HASTA PRINCIPIOS DEL SIGLO XX.

La historia del derecho mexicano es una disciplina que, -- por lo general, ha contado con pocos cultivadores. Si bien exis ten varias versiones de conjunto y obras monográficas de alto - nivel académico, son muchos los temas que esperan todavía al in vestigador-historiador del derecho que se ocupe de ellos.

Este hecho general ha llamado la atención de diversos estu diosos en épocas pasadas y recientes, y afortunadamente, son ca da vez más las opiniones, no solo de juristas, que conceden -- importancia a la historia del derecho mexicano.

Para los propósitos de nuestra exposición, atenderemos al criterio de la división de la historia del derecho mexicano que enseña el maestro Lucio Mendieta y Nuñez, y son los siguientes períodos: 1°.- Período Precolonial; 2°.- Período Colonial; 3°.- Período de Independencia Nacional; y, 4°.- Período Actual.

Esta división es puramente convencional, obedece más al método, a las necesidades de la exposición, que a la realidad de las cosas. En toda evolución social es imposible señalar con exactitud los límites de las grandes etapas en que se divide la historia del derecho mexicano". (19) En términos semejantes a este criterio, llevaremos a cabo una visión panorámica de la familia a través de su evolución en México.

a).- La familia azteca.

Para poder analizar cuál era el lugar que ocupaba la familia, es necesario mencionar algunas concepciones magico-religiosas que determinaban el comportamiento cotidiano de los mexicanos.

La visión cosmogónica de los antiguos mexicanos se basaba en un principio masculino y femenino; una dualidad siempre presente en todos los elementos que conformaban el Universo.

(19) Mendieta y Nuñez, Lucio. El Derecho Precolonial. 5ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1985. p. 22.

A toda esencia masculina respondía otra femenina y este orden divino se traducía también al plano humano, en las características respectivas del hombre y la mujer y muy claramente en la división sexual del trabajo.

Las faenas agrícolas, las ejercían tanto hombres como mujeres; la artesanía textil, parte importante en la economía azteca estaba reservada a las mujeres. Quizá la evidencia del --- simbolismo sexual del tejido explique este hecho.

El mito fundó asimismo, la imagen de la hechicería, ya que por decisión era la mujer especialista en la medicina mágica, - la brujería y la adivinación. Los mitos fueron la base de mecanismos de control moral y un medio para enseñar el papel que la mujer debía seguir en la sociedad.

Entre los antiguos aztecas, existían grandes contrastes en las relaciones sociales dadas en las aldeas y las grandes concentraciones de las ciudades, en sociedades campesinas, militares, artesanales, comerciales y sacerdotales.

En el varón, se refleja una representación dominante, bien por educación, o a través de su ropaje y peinados, que los distinguía a razón de sus funciones o actividades sociales.

Así, la constitución de la familia azteca se cimentaba en el matrimonio, cuya institución gozó de un alto nivel de moralidad, debido a que para su validez, intervenían exclusivamente - sacerdotes, excluyendo a todo representante del Estado teocrático-militar azteca para su reconocimiento.

Cabe aquí señalar, que a la mujer se le educaba con la idea de que debería pertenecer en su vida a un solo hombre, fomentando una relación monogámica. Al hombre se le aconsejaba tener templanza y discreción frente a la sexualidad; pues preocupaba mucho en ese tiempo el momento en que el varón debería entregarse a su futura esposa.

De esta manera, "la celebración del matrimonio era un acto formal, desde luego con infiltraciones religiosas; en algunas partes hubo matrimonios por raptó o venta. Los matrimonios podían celebrarse bajo condición resolutoria o por tiempo indefinido. Las condiciones duraban hasta el nacimiento del primer hijo, en cuyo momento la mujer podía optar por la transformación del matrimonio en una relación por tiempo indefinido; si el marido se negaba, empero, ahí terminaba el matrimonio".(20)

Las anteriores afirmaciones demuestran que la familia azteca era una especie de transacción entre la monogamia y la poli-

(20) Margadant, Guillermo Floris. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 13ª. Edición. Editorial Esfinge. México, 1996. p. 32.

gamia, pues ejemplo de ello, fue el gran número de mujeres que tenían los señores nobles de Texcoco y Tacuba, donde la esposa legítima tenía preferencia sobre las demás, por lo que resulta importante antes de concluir este período, la opinión autorizada del historiador norteamericano Jacques Soustelle, quien afirma magistralmente que "no hay duda de que las tribus semibárbaras venidas del norte practicaban la monogamia, como lo demuestran todas las descripciones que se han hecho de ellas. La poligamia debió haberse practicado entre las tribus sedentarias del valle central (que habían sido toltecas) y se introdujo cada vez más en las costumbres a medida que se elevaba el nivel de vida, sobre todo entre la clase dirigente y los soberanos. Estos contaban sus esposas secundarias por centenares o por millares (Netzahualpilli, rey de Texcoco, tenía más de dos mil).

Si teóricamente la familia poligámica estaba admitida y no originaba ningún problema, en realidad los celos entre las mujeres del mismo marido y la rivalidad entre sus hijos hacían estragos. Las concubinas trataban en ocasiones de sembrar la discordia entre el marido y los hijos de la mujer principal, valiéndose para ello de la intriga". (21) La misma leyenda azteca indica con testimonios sobre la práctica de la poligamia, como el caso de Mexicayotl que tenía cinco mujeres con treinta hijos en total, o como el Cihuacoatl Tlacaelel Tain gran designatario

(21) Soustelle, Jacques. La Vida Cotidiana de los Aztecas en Vísperas de la Conquista. Traducción al castellano por Carlos Villegas). 10ª. Edición. Fondo de Cultura Económica México, 1994. pp. 179-180

imperial de la época de Moctezuma I, que se casó primero con -- una doncella noble de Amecameca, con la cual tuvo cinco hijos, luego tuvo doce concubinas de las cuales cada una le dio un hijo.

b).- La familia colonial.

Para la historia de México el siglo XVI es de la conquista. Con este nombre se engloba tanto el hecho militar mismo como el largo período de acomodo que no sin violencias produjo una nueva situación: La Colonia.

El siglo de la conquista se divide en dos periodos diferentes. El primero, que abarca de 1519 hasta más o menos mediados del siglo, se caracteriza por el triunfo de los intereses particulares de los conquistadores sobre el mundo indígena, que de pronto se encuentra sometido a una verdadera humillación en su persona y bienes. El segundo período del siglo de la conquista se caracteriza precisamente por la tendencia opuesta, o sea, un aumento de la función real en la toma de decisiones, un mayor control de los abusos de los conquistadores y el surgimiento de una política deliberada de protección al indígena pero bajo el lema de: obedézanse pero no se cumplan.

El conquistador y los sacerdotes son las figuras que dominan la historia de los años iniciales del contacto hispano-indígena, y el conflicto dominante es el desequilibrio de la antigua sociedad prehispánica sometida a un nuevo estado de cosas, pues el antiguo derecho azteca desaparece completamente para adoptar otro ordenamiento legal, totalmente desconocido y nada asimilable en tan poco tiempo por los antiguos mexicanos.

La religión cristiana, su legislación, usos y costumbres--trasladadas desde el viejo continente a Mesoamérica son impuestas forzosamente en la vida de todos los pueblos aborígenes.

De este modo, se reducen los matrimonios polígamos, para convertirlos en monógamos, y cuya celebración debía limitarse bajo los principios del cristianismo. Así, en este período, "la Iglesia reconoce un matrimonio natural con todas las fuerzas del vínculo legítimo, con tal que reúnan dos requisitos: el consentimiento mutuo y la intención de unirse para toda la vida en forma cristiana". (22) Sin embargo, el pueblo indígena era objeto de una desigualdad jurídica, mientras que los ibéricos gozaban de demasiados privilegios. Si ya habían sido despojados de su personalidad, de sus bienes y sus derechos, la tutela jurídica de éstos era inexistente, sus derechos familiares, en materia de alimentos o sucesiones eran intrascendentes.

(22) Esquivel Obregón, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I 3ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1990. p. 509.

c).- En el México Independiente.

Después del período anterior, surgió el México Independiente el día 22 de septiembre de 1821 con la entrada a la Ciudad de México del Ejército Trigarante. Sin embargo, hay que destacar, que se había apenas formado un nuevo Estado y que no era fácil una rápida y pronta organización en todos los ordenes, como el político, económico, administrativo y judicial.

México se había independizado del yugo español, pero no de su legislación, usos y costumbres familiares por lo que en este período nada había cambiado significativamente, pues apenas se estaba estructurando un nuevo ordenamiento jurídico.

Por tanto, en el México Independiente, hasta las leyes de Reforma, la familia se constituyó en un matrimonio religioso -- con la intervención y competencia exclusiva de la Iglesia. Por lo que se caracteriza la familia mexicana de aquella época en un régimen monogámico patriarcal.

d).- La familia hasta principios del Siglo XX.

Las Leyes de Reforma cuyo iniciador fue el Presidente Benito Juárez, concretizó las ideas liberales tomadas de la Revolu-

ción Francesa, para declarar al matrimonio como un contrato civil y excluir a la Iglesia de la competencia para reconocerlos. De esta forma, promulga en el año de 1859 la Ley de Matrimonio Civil, y que disponía lo siguiente, entre otros preceptos legales, que: "El Estado y la Iglesia son independientes entre sí. El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión alguna". (Artículo 1°). "El matrimonio es un contrato civil, éste y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y la validez que les atribuyan". (Artículo 2°). Esto obedecía más bien a fortalecer la independencia de las instituciones públicas de las religiosas, dando a cada una sus respectivas competencias.

Luego entonces, en el mismo año, se promulga la Ley Orgánica del Registro Civil, reglamentando en forma somera lo relativo a los nacimientos, matrimonios, fallecimientos, las copias certificadas de las actas y de los jueces del Estado Civil.

En esta ley, quienes pretendían contraer matrimonio debían presentarse ante el juez del Estado Civil, quien levantaría el acta en la que constarían los nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los padres, como el de los testigos. Además de --

acreditar la licencia de autorización de los padres en caso de menores de edad (16 años para ambos pretendientes). Debido a la prontitud y poco análisis en la promulgación de esta ley, se caracterizó por presentar graves omisiones, como los impedimentos para contraer matrimonio, las obligaciones y derechos que nacen del matrimonio, el régimen patrimonial de los bienes de los esposos, entre otros.

Tiempo después, concluida la cruenta guerra de la intervención francesa, además de la que motivó el Plan de Tacubaya que se alzó para derrocar la Constitución Federal de 1857, el país gozó de una relativa tranquilidad que le permitió, entre otras cosas, orientar su actividad legislativa, y fue así que surgió a la luz pública el Código Civil, para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California.

De este ordenamiento, se puede leer en su artículo 159 lo siguiente: "El matrimonio es la sociedad legítima de un sólo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Existe solo la separación de cuerpo en caso de un supuesto divorcio, que legalmente no se permitió, pues el vínculo conyugal es indisoluble. Se regularon algunos impedimentos para la celebración del matrimonio, así como el parentesco, y el régi-

men de los bienes de los esposos, que bien podía ser el de separación de bienes o el de sociedad conyugal. La mujer queda sin una debida protección jurídica, por lo que resulta otra grave omisión del legislador, a pesar de sus facultades en la educación y patria potestad de los hijos.

En 1884, catorce años después, aparece el segundo Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, que en resumen coinciden absolutamente los doctrinarios mexicanos- se trató de una mera transcripción legislativa, sin ninguna innovación, copiando inclusive los mismos errores del ordenamiento civil anterior.

Ya para el año de 1917, bajo el régimen presidencial de Don Venustiano Carranza, aparece la Ley Sobre Relaciones Familiares, producto de las necesidades jurídicas en materia familiar, superando incuestionablemente las deficiencias del Código Civil de 1884.

Así, el matrimonio se definió como un contrato civil y es un vínculo disoluble que tiene por objeto perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida, al tenor del artículo 13 de la Ley de Relaciones Familiares.

Atendiendo a esa definición, por vez primera se introduce el divorcio, ya no como separación de cuerpos en su carácter religioso, sino legal, con la opción de contraer otro nuevo, ---- siempre y cuando se cubrieran ciertos requisitos procesales para su debida validez. Y podía ser con causal de divorcio o bien por voluntad expresa de los cónyuges.

Dentro de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, el artículo 40 proviene que los "cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente".

El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, la mujer --- "tiene obligación de atender todos los asuntos domésticos; por lo que ella será especialmente encargada de la dirección y cuidado de los hijos, gobierno y dirección del hogar". (Artículo - 44).

Con relación a la patria potestad, se equiparan ambos cónyuges, y se establece que esa facultad se ejerce por el padre y madre, al tenor de lo que disponía el artículo 241.

Esta ley, en términos generales, tuvo el acierto de dar --

una verdadera protección a la mujer mexicana, equiparando de un modo u otro de una igualdad jurídica con el hombre, dándole en este sentido, las mismas facultades en materia familiar para su plena independencia y armonía en la conducción de los destinos de la familia.

Diecinueve años después, aparece el vigente Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal de 1928, abrogando por consecuencia la ley anterior.

El Código Civil de 1928 retoma en gran parte las disposiciones más benéficas para la familia, pero a la vez introduce nuevas aportaciones, como fueron el de equiparar al hombre y la mujer en cuanto a la capacidad jurídica para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo que no ataque la moral, sin descuidar el hogar y sus hijos; se le dio autoridad igual que al marido en el hogar; en definitiva, hubo una revaloración de la mujer mexicana, en beneficio de la propia familia.

Se reconoce y se reglamentan ciertos efectos jurídicos para el concubinato, como otra forma legal de fundar una familia.

Otra aportación importante fue la equiparación de los hijos habidos fuera del matrimonio y los legítimos, por lo que hace a los efectos jurídicos con relación a los padres, como los alimentos, la patria potestad y en materia de sucesiones.

Hasta aquí, lo mas relevante sobre la regulación jurídica de la familia a través de las respectivas legislaciones que así lo llegaron hacer, en algunos casos con graves omisiones, y -- otras, corrigiendo dichos errores, y al mismo tiempo aportando valiosas disposiciones para la mejor protección de la familia mexicana.

1.3.- CONCEPTO DE FAMILIA.

La familia reviste una importancia capital, ya que es la base necesaria de las organizaciones sociales y, como consecuencia, el fundamento mismo del Estado, al cual históricamente precede, como categóricamente afirma el maestro Andrés Serra Rojas, al decir que "hay una etapa de varios miles de años en la cual el hombre ha permanecido invariable físicamente, más no puede decirse lo mismo de sus creaciones sociales. La sociedad elemental consiste en la familia, que se nos presenta variable y con diversos caracteres en el curso de la evolución". (23)

(23) Serra Rojas, Andres. Teoría del Estado. 12ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1993. p. 144.

Así, la familia, cuya evolución cubre un ciclo inmenso en la historia de la humanidad, ha atravesado por innumerables vicisitudes, y en su constante desarrollo llega hasta nuestros días en la forma en que la conocemos.

La familia como célula fundamental de la sociedad y el Estado mismo, responde a diversos conceptos, entre los más sobresalientes, son los siguientes.

a).- Concepto biológico.

La familia como hecho biológico involucra a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de los otros, o de un progenitor común, generan entre si uniones consanguíneas, que de primera intención se podría conceptualizar la familia biológica. De esta manera, se trata de una institución formada por el padre, la madre y los hijos, agregándose en algunas ocasiones los parientes lejanos, es decir, todos aquellos que habitan en el mismo hogar y unidos por lazos de sangre.

Más acertadamente, explica la profesora Sara Montero, respecto al concepto de la familia biológica que "es el grupo humano primario, natural e irreductible, que se forma por la unión de la pareja hombre-mujer.

Todos los seres vivos -afirma la tratadista- son impulsados por dos instintos fundamentales: la conservación y la reproducción. Los humanos, como seres vivos y bisexuales, cumplen -- con el instinto de reproducción y crean con ello a la familia, la célula social. De la unión sexual de hombre-mujer surge la procreación, los hijos.

Consecuentemente -concluye-, son dos los factores de carácter biológico que crean la familia, a saber: la unión sexual y la procreación. (24)

b).- Concepto sociológico.

El segundo concepto de familia, resulta cambiante en el tiempo y en el espacio, debido pues, a que los conglomerados familiares se han organizado de diferentes maneras a través de las diferentes épocas y en los distintos lugares geográficos en que se ha desarrollado la familia.

Aunque no resulta hoy en día, bajo los criterios más autorizados de los especialistas, obstáculo alguno el concepto sociológico de la familia, bien podemos decir que se trata de una institución social formada por todas las personas unidas en razón del parentesco consanguíneo, y todos los demás individuos - (24) Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 6ª. Edición Editorial. Porrúa. México, 1994. p. 2.

unidos a ellos por intereses económicos (la formación de alguna empresa mercantil, por ejemplo), religiosos (en razón de pertenecer a algún culto religioso), de ayuda (pertenecer y prestar servicios gratuitos a alguna asociación civil), o de cualquier otra índole, que puede ser deportiva, artística, entre otras.

A este concepto cabe también decir -como acertadamente explica el maestro Luis Recaséns- que "puede incluir o no incluir parientes colaterales, descendencia de segundo y ulterior grado, o miembros adoptados. Constituye la familia uno de los máximos ejemplos de comunidad total o suprafuncional, con sociabilidad pasiva (participación en un patrimonio de creencias, valoraciones, ideas, sentimientos, formas prácticas de conductas) y con sociabilidad activa (proceso de cooperación deliberada, en vista a la realización de fines)". (25)

c).- Concepto jurídico.

El concepto jurídico atiende primordialmente, más que ha un concepto biológico o sociológico, a las consecuencias que -- conforme a derecho se originan, esto es, a las fuentes que la - crean, como son el matrimonio, la filiación y en algunos casos la adopción y el concubinato.

(25) Recaséns Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Op. Cit. p. 470.

De este modo, el concepto jurídico de la familia sólo se considera a partir de la unión de la pareja, sus descendientes y ascendientes, cuando descienden del mismo progenitor, incluye a sus parientes colaterales hasta el cuarto grado.

En este orden de ideas, son numerosos los tratadistas como los conceptos de familia que podemos enumerar, sin embargo, debido a su abundancia en la literatura jurídica, para fines de nuestra exposición, haremos mención tan sólo de dos, que nos permitirán tener una idea clara sobre la familia desde el punto de vista jurídico.

Primeramente, afirma el tratadista argentino Enrique Díaz de Guijarro, que "la familia es la institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación". (26)

En este concepto, se encuentran involucrados importantes elementos, como son, el hecho biológico de la procreación, es un hombre con una mujer, y de aquí nace el parentesco consanguíneo de los descendientes, en primer orden.

(26) Citado por Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 5ª. Edición. Editorial Heliasta. Argentina, 1992. p. 312.

Otro elemento, es el jurídico, derivado del vínculo familiar porque da origen a una amplia serie de derechos y obligaciones, especialmente referidos al matrimonio, a la relación paterno-filial, a la patria potestad, los alimentos y a la sucesión testamentaria.

Por su parte, el maestro Ignacio Galindo Garfias, señala categóricamente que "en sentido amplio, la familia es un conjunto de personas (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común; que establece vínculos entre sus componentes de diverso orden e identidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos, de auxilio y ayuda recíproca) a los que el derecho objetivo atribuye el carácter de deberes, obligaciones, facultades y derechos de naturaleza especial.

Desde el punto de vista jurídico, el concepto de familia únicamente comprende a los ascendientes y a los parientes en la línea colateral, hasta el cuarto grado (padres, abuelos, hermanos, tíos, primos sobrinos"). (27)

Estas ideas, bien las podemos explicar de la siguiente manera: la idea de familia, comprende, en un sentido amplio las relaciones de filiación que existen entre ascendientes y descendientes y las relaciones de parentesco propiamente dichas son -

(27) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. 13ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1994. p. 462.

las que existen entre los parientes colaterales hasta el cuarto grado (tíos-sobrinos).

Así pues, este concepto entendido de esta manera, produce efectos legales como los impedimentos para contraer matrimonio, la obligación alimenticia recíproca entre los parientes, esto es, entre cónyuges, y de éstos con los hijos, y viceversa; así como el desempeño de los cargos de tutor y curador, en los casos específicos en que la ley así lo determine.

El concepto de familia examinado jurídicamente, tiene una denotación más restringida y por ello mismo más precisa, en cuanto a las obligaciones, deberes y facultades que derivan de esa relación.

En este mismo orden de ideas, la familia ésta constituida únicamente por los progenitores y los hijos derivada de una familia conyugal -o también denominada familia nuclear-; situación de la que se desprende un elenco de relaciones jurídicas (deberes, facultades, derechos y obligaciones) que la propia ley establece de manera recíproca entre los cónyuges, y entre el padre y la madre y los hijos (relaciones de filiación), relaciones de derecho en las que se apoya -finalmente- la estructura y el funcionamiento de la familia.

Los conceptos jurídicos que hemos examinado sobre la familia, son válidos y acertados, por lo que, sin pretender superar dichos conceptos, en mi opinión, puedo expresar que jurídicamente la familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por parentesco de consanguinidad, adopción o de afinidad.

1.3.1.- FUENTES DE LA FAMILIA.

Resulta incuestionable que las fuentes de la familia, son el matrimonio, el parentesco y el concubinato. Nociones que a continuación explicamos.

a).- Matrimonio.

Legislativamente, el vigente Código Civil para el Estado de México, define esta institución en los siguientes términos: "El matrimonio es la unión legítima de un sólo hombre y una sola mujer, para procurar la procreación de los hijos y ayudarse mutuamente". Aquí encontramos su objeto legal y posible: la unión legítima de un solo hombre y una sola mujer, pues conforme a derecho y la estructura biológica del ser humano, resulta imposible y contra la naturaleza propia, la unión de dos -----

hombres o la unión de dos mujeres para que en forma legítima constituyeran un matrimonio.

Atiende a los fines del matrimonio, al establecer el legislador la procuración de la procreación de los hijos, por un lado, y por el otro, el de ayudarse los cónyuges mutuamente, no en forma aislada ni cada vez que puedan, sino en forma permanente.

b).- Parentesco.

Entendemos por parentesco "el lazo que existe entre varias personas, sea por descender unas de otras, sea por creación de la ley". (28) O bien, como la relación entre dos o más personas basada en una ascendencia común reconocida o en instituciones jurídicas como la afinidad y la adopción, además del concubinato; se trata pues, de un vínculo subsistente entre las personas integrantes de una familia.

Existen tres tipos o clases de parentesco reconocidos por la ley:

a).- El parentesco consanguíneo que se da en la relación jurídica entre personas descendientes una de otras; o de un pro

(28) Flores Gómez González, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. 8ª. Edición. Editorial Porrúa. México, 1995 p. 85.

genitor común.

b).- El parentesco por afinidad que resulta del matrimonio. Existe entre el esposo y los parientes de su esposa así como entre esta y los parientes de aquél.

c).- El parentesco civil que resulta de la adopción. Existe entre el adoptante y el adoptado, en forma exclusiva.

Dada la importancia jurídica del parentesco consanguíneo, es susceptible de ser medido y, para el efecto, se toman en consideración las generaciones, correspondiendo a cada una de éstas a un "grado", siendo éste la unidad que se utiliza para verificar la medida del parentesco, bien entendido que la serie de grados forma lo que se llama línea de parentesco. Y esta puede hacerse de dos modos distintos:

a).- En línea recta directa, donde encontramos el grado de parentesco que une entre sí a personas que descienden unas de otras, por ejemplo, padres e hijos, nietos, y así sucesivamente.

b).- En línea transversal o colateral, y puede ser ascendente o descendente, y se tiene así el grado en que están relacionadas las personas que descienden de un tronco común, por --

ejemplo, entre hermanos, primos, y sobrinos.

Cuando se trata de la línea directa, ésta puede ser ascendente o descendente, según la relación de parentesco de descendientes o ascendientes o viceversa. Si el parentesco es en línea colateral, entonces será igual o desigual; será igual cuando los parientes se encuentren a idéntica distancia del tronco común, por ejemplo, los hermanos; y desigual, cuando la distancia que existe entre los parientes, respecto del tronco común, sea diferente, por ejemplo, entre tíos y sobrinos.

c).- Concubinato.

Dentro de esta temática, nos nace una interrogante: ¿constituye el concubinato fuente de la familia?

Primeramente, diremos que el Código Civil para el Estado de México reconoce al concubinato como una unión legítima para constituir una familia, reconociéndole por otro lado, efectos jurídicos muy restringidos con relación a los alimentos y la sucesión legítima entre concubinaros, y por lo que hace, a los hijos, les reconoce los mismos derechos que a los hijos legítimos.

Así, el concubinato jurídicamente se concibe como la unión

sexual lícita de un solo hombre y una sola mujer que viven en -
lo privado y a la vez públicamente como si fueran cónyuges (sin
serlo legalmente), libres de matrimonio y sin impedimento para_
poderlo contraer, que tienen una temporalidad mínima de cinco -
años o tienen un hijo o varios, procreados aún antes de este pe-
ríodo.

Así, cuando una pareja no realiza la ceremonia nupcial o -
matrimonial, pero viven juntos y procrean, desde el momento en_
que nace el primer hijo se convierten en concubenarios, y si --
por el contrario no procrean hijos, han permanecido estables --
y juntos por más de cinco años, se entiende que viven en concu-
binato. No se establece un parentesco por afinidad, pero habien-
do hijos se produce el parentesco por consanguinidad.

De este modo, el parentesco es fuente de la familia y espe-
cíficamente el parentesco consanguíneo, habida cuenta de que --
puede existir familia sin que exista el matrimonio, como es el_
caso del concubinato.

Esta aseveración se funda en el parentesco existente entre
los padres y los hijos, nacidos dentro del matrimonio o fuera -
de esta institución.

1.3.2.- DENOMINACIONES DIVERSAS DE LA FAMILIA.

Un importante y nutrido grupo de doctrinarios mexicanos -- han coincidido en señalar, que modernamente existen dos clases_ de familias, que por su denominación y composición misma son -- las siguientes:

a).- Familia extensa.

Se estructura marcadamente por los propios cónyuges y sus_ hijos, además de los ascendientes de uno o de ambos de sus inte_ grantes, de los descendientes en segundo y hasta el cuarto gra_ do, a los colaterales hasta el sexto grado, a los afines y a -- los adoptivos.

Además se incluyen otra clase de personas, que no tienen-- que ver en absoluto con la clase de parentesco, como los compa_ dres, el ahijado y el padrino, y los llamados parientes políti_ cos, muy frecuente y reconocidos en la composición de la fami-- lia mexicana.

b).- Familia nuclear o conyugal.

La familia nuclear o conyugal, se origina en la institu---

ción del matrimonio y en las relaciones paterno-filiales en las que descansa el aspecto funcional del grupo familiar.

La familia nuclear esta compuesta exclusivamente por los progenitores y los hijos, situación de la cual se originan una serie de relaciones jurídicas, que pueden ser con relación a -- los propios cónyuges, de éstos con los hijos, y con respecto al patrimonio familiar.

Esto es, la familia nuclear o conyugal encuentra en la institución del matrimonio el elemento básico que le imprime estabilidad en la medida en que está regulado jurídicamente por un ordenamiento de carácter legislativo, como es el Código Civil para el Estado de México. Así también, en cuanto a la filiación, cabe señalar que es un instrumento jurídico para derivar de --- allí los deberes y derechos inherentes a la patria potestad, -- que es una figura importantísima en la organización de la familia.

Las relaciones, que atribuyen derechos e imponen obligaciones recíprocas a los integrantes del grupo familiar, se encuentran debidamente organizadas en el Código Civil para el Estado de México, con la finalidad de que sea posible que se cumplan los propósitos o fines de la familia, para la cual fue creada.

Por mi parte, propongo las siguientes denominaciones de la familia, atendiendo a la fuente de donde deriva; así, se puede_ señalar:

a).- Familia legítima, que deriva de la unión de sexos y - de la procreación en el matrimonio.

b).- Familia natural, que deriva de la unión de sexos y de la procreación fuera del matrimonio.

c).- Familia adoptiva, que deriva de un acto jurídico que_ es la adopción.

Así, los dos elementos esenciales que se aprecian son: el_ matrimonio y la filiación, como fuentes de la familia.

1.3.3.- FINES DE LA FAMILIA.

Sobre los fines de la familia, existen diversos criterios_ doctrinales, que en algunos resultan extensos y otros demasia-- dos someros, por lo que nos permitimos transcribir la opinión-- autorizada del maestro Manuel Chavéz, para efecto de nuestra -- exposición, cuyos postulados son los siguientes:

a).- Formación de personas.

La formación de personas comprende toda la persona en lo físico y en lo espiritual. Comprende al hombre en lo individual y como parte de la sociedad. La familia suscita en sus miembros valores asimilables, a fin de que entablen relaciones interpersonales con los demás miembros de la sociedad y puedan comprometerse en el proceso de promoción del bien común.

b).- Educación en la fe.

La familia educa en la fe. El espíritu Santo regala sus dones a los cónyuges y a los hijos. A través de las relaciones interpersonales se logra en la familia el intercambio de dones -- del Espíritu Santo.

Los miembros de la familia formados en lo material y en lo espiritual, se incorporan en la sociedad para cumplir su responsabilidad en la transformación del mundo, para que en éste reine la paz, la justicia y el amor.

c).- Participación en el desarrollo social.

____ Pero además, la familia, también como núcleo está comprome

tido al cambio social.

La familia ocupa una posición clave dentro de la comunidad y tiene dos vertientes: una mira a la sociedad y otra mira al individuo; por lo que hace a la primera, la familia provee a la sociedad de personas perfectamente formadas y asuman los valores de la sociedad y desempeñen el papel que les corresponde a cada una. Por la otra vertiente, que mira el individuo, la familia es un elemento moderador y catalizador, se diría que hace el oficio de filtro, porque si el joven a de ser llevado a integrarse a la sociedad por la familia, también ha de ser ayudado, animado y de alguna forma también protegido del ambiente -- hostil, por la familia". (29)

Estos fines de la familia, que explica el autor en cita, - están orientados más bien a exaltar los valores más importantes que debe tener todo ser humano y que forman parte de su desarrollo espiritual y social; y aunado a lo anterior, consideramos - por nuestra parte, que también son fines de la familia, los siguientes:

a).- La familia regulada por el patrimonio armoniza y legaliza las relaciones sexuales como un hecho biológico, lo cual - resultan lícitas, y por consecuencia existe la procreación de -

(29) Chavéz Ascencio, Manuel. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Op. Cit. pp. 132-133.

hijos.

b).- La familia tiene como fin natural la continuación responsable de la especie humana; comunicar y desarrollar los valores morales e intelectuales necesarios para la formación de la persona y de la sociedad, y proporcionar a sus miembros los bienes materiales y espirituales requeridos para una vida humana ordenada y suficiente.

c).- La familia debe cooperar con el Estado y las organizaciones intermedias al establecimiento del orden en la sociedad, y cumplir la tarea fundamental de orientar y educar social y políticamente a sus hijos.

d).- La familia que es la base de la sociedad civil, es la fuente del desarrollo o del establecimiento de la educación, entendiéndose por ésta la enseñanza de valores morales, culturales, éticos, artísticos y deportivos, entre otros.

e).- La familia es didáctica y socializadora; en la familia se inicia el aprendizaje del lenguaje, que es la forma más eficaz de comunicación e intercomunicación, por lo que resulta ser la vía más idónea para cultivar toda clase de valores y conductas positivas que conlleven al progreso social.

f).- La familia tiene una función afectiva de gran relevancia, cuyos sentimientos son sui generis en cada uno de los ---- miembros que la componen, por lo que resulta una característica única y personalísima, que de una u otra manera contribuye a la armonía del desarrollo familiar.

CAPITULO SEGUNDO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO
CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

CAPITULO SEGUNDO

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

- 2.1.- Antecedentes históricos en el derecho extranjero.
- 2.2.- Antecedentes históricos en el derecho mexicano.
- 2.3.- Concepto de adopción.
- 2.4.- Naturaleza jurídica de la adopción.
- 2.5.- Clases de adopción.
- 2.6.- Características de la adopción.
- 2.7.- Análisis jurídico de la adopción.
 - 2.7.1.- Requisitos.
 - 2.7.2.- Personas autorizadas para otorgar el consentimiento en la adopción.
 - 2.7.3.- Efectos jurídicos de la adopción.
 - 2.7.4.- La impugnación en la adopción.
 - 2.7.5.- La revocación en la adopción.

2.1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN EL DERECHO EXTRANJERO.

Dentro de este rubro abordaré los antecedentes históricos de la adopción en lo que respecta a las antiguas culturas, por lo que seguimos el siguiente orden:

a).- La adopción en Mesopotamia.

El sexto rey de la dinastía amorrea de Babilonia, Hammurabi (1730-1688 a. de C.) promulgó probablemente en sus primeros veinticinco años de su reinado un conjunto de leyes que para su mejor conocimiento mandó grabar en estelas de piedra y repartir las por las principales capitales de su Imperio.

Tales leyes, que a modo de Código venían a sancionar en -- parte la jurisprudencia anterior con los adecuados retoques, -- constituyen el monumento literario más extenso y más importante de su época, así como el corpus legislativo más celebre del mundo antiguo oriental y aún de toda la antigüedad.

El ordenamiento legal desarrolla 282 artículos formulados de manera sencilla y en forma condicional, si bien carece de ordenación sistemática (como hoy en día conocemos un Código jurídico) algunas materias aparecen tratadas más o menos en conjun-

to, por lo que sorprende, que un ordenamiento legal tan antiguo, haya regulado la institución de la adopción, por lo que le dedico diez preceptos, que a continuación me permito transcribir.

La familia babilónica -escribe el tratadista Santiago Castro Dassen- "estaba constituida por el padre y esposo, sus mujeres (una esposa principal y eventualmente otra secundaria), -- los hijos de sus mujeres e incluso adoptivos y aquellos habidos con sus esclavas. Con relación a la filiación adoptiva, se estableció así:

Artículo 185.- Si un señor ha tomado un niño desde su infancia para darle su nombre y le ha criado, este hijo adoptivo no podrá ser reclamado.

Artículo 186.- Si un señor ha tomado un niño para darle su nombre, si cuando lo ha tomado, éste adoptado reclama a su padre y a su madre, el hijo adoptado volverá a su casa.

Artículo 187.- El hijo adoptivo de un favorito que presta sus servicios en el palacio no puede ser reclamado.

Artículo 188.- Si un artesano ha tomado un muchacho como -

hijo adoptivo y le ha enseñado su oficio no podrá ser reclamado.

Artículo 189.- Si no le ha enseñado su oficio, ese hijo -- adoptivo volverá a su casa paterna.

Artículo 190.- Si un señor ha tomado un niño para darle su nombre y le ha criado, si después ha establecido su propio hogar y tuvo así hijos, y si se propone librarse del hijo adoptivo, este hijo adoptivo no se irá con las manos vacías; el padre que le ha criado le deberá entregar de sus bienes un tercio patrimonial y entonces el hijo adoptado se irá; del campo, del huerto y de la casa no está obligado el padre adoptivo a darle nada.

Artículo 191.- Si el hijo adoptivo de un favorito ha dicho a su padre que le ha criado o a su madre que le ha criado "tú no eres mi padre", "tu no eres mi madre", se le cortara la lengua de un solo tajo, y será arrojada a las bestias ó quemada.

Artículo 192.- Si un señor no ha incluido entre sus propios hijos al muchacho que había tomado para darle su nombre y que había criado, ese hijo adoptivo volverá a su casa paterna.

Artículo 193.- Si el hijo adoptivo de un favorito ha iden-

tificado su casa paterna y llega a odiar al padre que le ha ---
criado ó a la mujer que le ha criado y marcha a su casa paterna,
le sacarán su ojo.

Artículo 194.- Si el señor ha entregado su hijo adoptivo a
una nodriza para que lo amamante, y ésta no lo hace y muere el_
menor se le amputaran los pechos a la nodriza.

Artículo 195.- Si un hijo adoptivo ha golpeado a su padre_
adoptivo, se le amputaran las manos.

La adopción en el gobierno teocrático de Hammurabi, curio-
samente tuvo fines sociales y de protección a los niños abando-
nados, bien sea de padres conocidos o no, alejaba esta figura -
de toda noción religiosa". (30)

En este orden de ideas, podemos deducir que la institución
de la adopción se caracterizó en los siguientes términos:

a).- Que las condiciones para que procediera la adopción -
se requería que se tratará de un niño o niña recién nacido, de_
padres desconocidos o conocidos, o abandonados, con el objeto -
de que no se acordarán de sus padres biológicos, en algunos ca-
sos que se ocuparan de su crianza (educación, alimentación y --

(30) Castro Dassen, Santiago. El Código de Hammurabi Comentado.
Editorial Playde. Argentina, 1966. p. 21.

vestido) en forma personal o dentro del hogar, y finalmente, que le dieran su nombre y apellidos para equipararlo con los hijos legítimos.

b).- Podía desaparecer la adopción, en algunos casos, si se adoptaba a un niño o una niña ya bastante crecidos, y éstos reconocieran o quisieran regresar a la familia original, situación que se les advertía a padres adoptivos.

c).- No podía desaparecer, por lo contrario, la adopción, cuando los hijos adoptivos estaban al servicio de un palacio, toda vez que se trataba de un status social y económico muy atractivo, aun cuando los padres naturales los reclamaran.

d).- Los padres naturales no podían reclamar a sus hijos adoptados en otras familias, cuando en estas se les crío, y se les enseñó un oficio para que subsistieran.

e).- Debido a que la adopción era plena y perpetua, el padre adoptante si quería sacar de su familia al hijo adoptivo, era necesario para ello, que le diera un tercio de la masa patrimonial, pero solamente de bienes muebles, más no de los inmuebles, como eran terrenos, huertos o casas.

f).- La ingratitud de palabra o de conducta del hijo adoptivo hacia con los padres adoptantes, era sancionado con penas severas, como cortarle la lengua, las manos, o sacarle un ojo, según fuera el caso.

g).- Finalmente, también recibía una pena cruel la nodriza que no amamantara a un hijo adoptivo, cuando se le confiara esa tarea, y que por su culpa aquél muriera.

b).- La adopción en Grecia.

Las noticias históricas de este derecho son fragmentarias, imprecisas y frecuentemente escasas; sin embargo, se cuentan -- con algunos datos que permiten tener una idea sobre la adopción en la cultura griega.

De Grecia, en su contorno histórico se puede dividir en -- dos grandes ciudades: Esparta y Atenas.

De Esparta se puede mencionar que fue una ciudad poderosa, tanto militar como económicamente, debido al orden impuesto en todos los ámbitos por medio del terror. Se compuso de una familia patriarcal; y muchas instituciones de carácter familiar no existieron jurídicamente, debido a que se trataba de un gobier-

no dictatorial, carente de toda democracia. Por lo que en opinión generalizada de los doctrinarios la institución de la adopción no existió, debido a que todos los hijos, de todas las clases sociales, como lo fueron los espartanos libres, lacedemonios, iliotas y esclavos, pertenecían al Estado, bajo su custodia y vigilancia.

De Atenas, se puede señalar un claro contraste, casi diferente con la organización política, social, familiar, económica y jurídica que impero en Esparta.

De este modo, la figura de la adopción en Atenas apareció gracias al gobierno democrático que influyo en sus demás instituciones, como la familiar, y que en criterio generalizado por los doctrinarios, tuvo las siguientes características:

- a).- La adopción tuvo un fin meramente religioso.
- b).- Podían adoptar familias que no pudieran tener hijos, y que los hijos adoptivos fueran extraídos de su propia clase social.
- c).- El adoptado no podía volver a su familia biológica o natural sin antes dejar un hijo en la familia adoptiva, como muestra de gratitud.
- d).- La ingratitud del hijo adoptivo se castigaba con penas corporales, como azotes y mutilaciones en las manos, orejas y lengua; y,

e).- El trámite en un principio se llevaba a cabo ante autoridades eclesiásticas, para que tiempo después se efectuara - ante un Magistrado.

La adopción en Atenas, resultado de los pocos datos que se tienen, fue del todo incierta, "debido a que en cada ciudad por exigencias de carácter religioso debía ser absolutamente independiente, pues era necesario que cada cual poseyera su Código propio, cada una tenía su religión y de esta emanaba su Ley. No se podía aceptar que existiera en nada en común entre dos ciudades, ni sus propias monedas, porque debían ser diferentes, y -- así en todos sus aspectos". (31) Conforme a estas ideas, la institución de la adopción tomó diferentes características en cada ciudad, con requisitos y procedimientos propios para su validez.

c).- La adopción en Israel.

Lo más representativo del derecho hebreo es el Código Deuteronomico, que es un conjunto de leyes que, dadas al parecer - en los campos de Moab, son puestas en boca de Moisés a la vista de la tierra prometida. Sus preceptos pueden agruparse en torno a disposiciones sobre culto y religión, leyes relativas a jueces, sacerdotes y profetas y otras concernientes al derecho fa-

(31) Cansinos Asséns, Rafael. Historia Universal. Tomo V. Op. - Cit. p. 46

miliar, entre otras. Todo este articulado supone ya una sociedad perfectamente centralizada, dedicada al comercio, con jerarquía sacerdotal, lo que hace que algunos estudiosos de la Biblia lo sitúen en el Siglo VII a. d. C.

Sobre la adopción en la legislación hebrea, tuvo fines meramente religiosos y proféticos, como explica el tratadista Salomón Cleiman, cuando hace referencia al padre adoptivo de Jesús en el debatido tema sobre su existencia, y que lo explica en los siguientes términos: "Con relación al cristianismo y su fundador, Jesús, fue un personaje histórico, y no mitológico como muchos así lo creen.

El primer versículo de las Escrituras Griegas Cristianas, conocido comúnmente como el Nuevo Testamento, dice: "El libro de la historia de Jesucristo, hijo de David, hijo de Abrahám" (Mateo 1:1). ¿Es esa una declaración infundada de Mateo, ex-recaudador de impuestos judío que estuvo entre los discípulos más cercanos de Jesús, y que fue su biógrafo? No. Los siguientes 15 versículos de ese capítulo detallan la línea de descendientes de Abrahám hasta Jacob, quien "llego a ser padre de José, el esposo de María, de la cual nació Jesús, a quién se llama "Cristo". Por lo tanto, Jesús en verdad fue descendiente de Abrahám, Juda y David, y como tal satisfacía tres de los requisitos que

acreditaban a la predicha "simiente" o "descendencia" que se -- menciona en Génesis 3:15, y que vendría de Abrahám. (Génesis --- 22:18; 49:10; 1 Crónicas 17:11).

Otro requisito que acreditaría a la Descendencia Mesiánica sería su lugar de nacimiento. ¿Donde nació Jesús? Mateo nos dice que Jesús "nació en Belén de Judea en los días de Herodes el Rey" (Mateo 2:1) El relato del médico Lucas confirma este hecho al decirnos lo siguiente sobre el que sería padre adoptivo de - Jesús: "José también subió de Galilea, de la ciudad de Nazaret, a Judea, a la ciudad de David, que se llama Belén, por ser ---- miembro de la casa y familia de David, para inscribirse con María, quien le había sido dada en matrimonio según había prometido, y a la sazón estaba en estado avanzado de gravidez". (Lucas 2:4, 5)". (32) De este modo, aunque en forma somera, sin mas - detalles sobre requisitos y procedimiento para llevar a cabo la adopción, ésta se practicó con fines religiosos, que directamente producían bienestar familiar a la niñez en todos sus órdenes, como la alimentación, educación y seguridad. Se trató de una -- institución de buena fe.

d).- La adopción en Alemania.

La condición jurídica y social de los germanos radicaba en

(32) Cleiman, Salomón. Derecho Hebreo. OP. Cit. pp. 20-21.

su "sippe", éste vocablo designaba el círculo total de los parientes consanguíneos y adoptivos a la vez. Su estructura descansaba en la igualdad de derechos de sus miembros.

El derecho era considerado como el ordenamiento de la paz general, no era escrito sino consuetudinario, fundido con la religión y los usos sociales.

De vital importancia resulta por lo que hace a la organización política y militar, debido a que fue el centro de atención de toda la actividad germana. Se reunían en determinadas épocas para tratar asuntos relevantes de paz o de guerra, abriéndose y clausurándose con actos religiosos.

Por consiguiente la adopción se conoció en el antiguo derecho germánico, y tuvo como principal finalidad el ejercicio de la milicia, esto es, que el hijo adoptivo se le preparaba para la guerra, por lo que tenía que aprender esta actividad del padre adoptante, y demostrar previamente inteligencia, vocación, valentía y destreza en el manejo de las armas.

De este modo, el hijo adoptivo adquiría el nombre, las armas y el poder público del adoptante, y por otro lado, carecía de derechos sucesorios sobre el patrimonio de los padres adop--

tantes, a excepción, que lo recibiera por contrato de donación_ o fuera mencionado como heredero por testamento. Así, el hijo - adoptivo cumplía con honrar a sus padres en los combates saliendo victorioso, con lo cual se cumplía la finalidad de adopción, tanto en el núcleo familiar, social y estatal.

e).- La adopción en Roma.

Es inobjetable la importancia e influencia que ha tenido - el derecho romano en los pueblos y culturas occidentales, y que en gran medida ha sido receptor nuestro sistema jurídico mexicano, al tomar carta de naturalización varias instituciones jurídicas de carácter familiar de este derecho.

Así, el ingrediente romano en nuestro patrimonio jurídico_ es muy grande. Nuestro vocabulario, nuestro modo de pensar, --- nuestro concepto de la esencia y fundación del derecho, nuestra concepción de la norma del derecho, nuestras categorías jurídicas, etcétera, proceden en buena medida de las elaboraciones -- que realizó Roma a través de su Derecho.

La institución de la adopción fue conocida y regulada jurídicamente, conceptuándola "como la institución jurídica de naturaleza solemne, propia del "ius civitatis", que tenía por obje-

to crear entre dos personas relaciones similares a las que las "iustae nuptiae" establecen entre el "paterfamilias" y sus hijos. (33) Esto es, era una institución del derecho civil romano que establecía entre dos personas relaciones análogas a las que creaba la iustae nuptiae (matrimonio legal), entre el hijo y el paterfamilias.

Así también, Marco Tulio Cicerón en sus repetidas reflexiones jurídicas se preguntaba: ¿en qué se funda el derecho de --- adopción? La respuesta la da él mismo: en que quien adopta no puede ya procrear hijos y cuando pudo, procuró no tenerlos. De ahí que opere ampliamente el aforismo latino "adoptio est legitimus, naturam imitans, quo liberos nobis quaerimus" (la adopción es el acto legítimo por el cual, a imitación de la naturaleza, nos procuramos hijos).

Mediante la adopción se lograban determinadas finalidades, como eran, entre otras, las siguientes:

a).- Suplía a la naturaleza, para un hombre sin hijos procurándole un heredero de su nombre, de su fortuna y de su culto religioso.

b).- Permitía a un ascendiente adquirir la patria potestad sobre descendientes que no le estaban sometidos en razón de las

(33) Jiménez Santiago, Sócrates. Diccionario de Derecho Romano. Op. Cit. p, 26.

reglas especiales de la organización de la familia.

c).- Podía, en fin realizar un objeto político: hacer adquirir el derecho de ciudad a un latino, transformar a un plebeyo en patricio o, más aún, bajo el Imperio, dar un sucesor al príncipe reinante.

En Roma, existieron y se regularon dos clases de adopción:

a).- la arrogatio; y, b).- la adopción propiamente dicha.

La arrogatio, o también denominada adrogación, "era una especie de adopción que antiguamente se practicaba, fundada en la Ley Populi Autoritate, y se llamaba así porque se preguntaba al adrogante si admitía como hijo a aquel a quien se proponía adoptar y al adrogado se le preguntaba si daba su autorización. Empero, en el Imperio, la voluntad del pueblo fue reemplazada por el Emperador, quien la expresaba en un rescripto". (34) En otras palabras, por medio de esta figura jurídica permitía que un paterfamilias adquiriera el derecho de ejercer la patria potestad sobre otro paterfamilias.

Por ser un acto legal muy delicado y de vital trascendencia (pues acarreaba la desaparición de una familia con todas las --

consecuencias que esto implicaba) era necesario someterlo a va-

(34) Morales, José Ignacio. Derecho Romano. 4ª. edición. Editorial Trillas. México, 1991. p. 181.

rias consideraciones, tanto desde el punto de vista religioso - como político. En la primera, porque se debía notificar la decisión de la futura adrogación a los pontífices, para que éstas - la aprobarán, ya que la consecuencia directa e inmediata que -- les afectaría era la desaparición de su religión anterior, si - eso era el caso. Mientras que en el segundo, era necesario in-- formar del caso a los comicios por curias a efecto de que en -- ellos se votará a favor o en contra de la adrogación, para lo - cual el magistrado que presidía el comicio dirigía tres notas - rogatorias al futuro adrogado a fin de que recapacitara sobre - ese hecho; si éste insistía, se procedía a votar, en sentido -- afirmativo o negativo, según las condiciones que se presentarán para otorgar o no dicha autorización.

Siendo afirmativa la votación, el adrogado renunciaba so-- lemnemente a su culto privado, acto que se conocía como repudio sacramental y aceptaba el perteneciente a su nuevo paterfami-- lias. Ya en la época del Emperador Dioclesiano, se suprimieron_ todas estas solemnidades y fue suficiente con la autorización - del Emperador para poder llevar a cabo la adrogación.

Los doct̄r̄inarios y estudiosos sobre esta materia, coinci-- den en señalar que para que pudiera proceder la adrogación, era indispensable la satisfacción de determinados requisitos esta--

blecidos por el derecho. Y eran los siguientes: 1°.- Aptitud en el adrogante para adquirir la patria potestad, por el que: a).- debería ser hombre o varón; b).- debería ser ciudadano romano.- 2°.- Se requería el acuerdo de voluntades entre el adrogante y adrogado; uno y otro deberían otorgar su consentimiento para -- que la adrogación se consumara. 3°.- El adrogante no debía tener hijos ni legítimos, ni adoptivos. 4°.- El adrogante debía tener sesenta años como mínimo. Y, 5°.- Entre el adrogante y el adrogado debería haber una diferencia de edades tal, que hiciera imposible cualquier indicio de paternidad entre ellos.

Por lo que hacía a los efectos jurídicos, eran los siguientes: 1°.- Hacia entrar bajo la patria potestad del adrogante no sólo el adrogado, sino también a todos los hijos naturales o -- adoptivos que éste tenía bajo su patria potestad. 2°.- El adrogante adquiriría todos los bienes a título universal del adrogado. 3°.- El adrogado y quienes estaban sometidos a su patria potestad tomaban el nombre de la familia y gentilicios (apellidos) -- del adrogante. 4°.- El culto religioso privado del adrogado se -- extinguía, para participar en el nuevo culto del adrogante.

Por lo que hacía a la adopción, se requería el concurso de determinadas condiciones establecidas por el propio derecho, -- las que fundamentalmente consistían en los siguientes requisi--

tos: 1°.- La aptitud en el adoptante para adquirir la facultad de la patria potestad, en consecuencia: a).- debería ser varón, b).- debería ser ciudadano romano. 2°.- Entre el adoptante y el adoptado debería existir una diferencia de edades, de tal modo que resultará un indicio de paternidad entre ellos. En la época de Justiniano se señaló esta diferencia en dieciocho años. 3°.- Era condición importantísima, el acuerdo de voluntades entre el paterfamilias del adoptado y el adoptante; y a partir de Justiniano la no oposición del adoptado.

En cuanto a los efectos jurídicos que producía la adopción se pueden señalar los siguientes, que en forma genérica son: a). El adoptado sale de su familia original o biológica, perdiendo todo parentesco y, consecuentemente, los derechos de sucesión en esa familia; b).- el adoptado se coloca bajo la facultad de la patria potestad del adoptante, entrando en su familia civil con todos los derechos que corresponda a los hijos legítimos; c).- el adoptado como en el caso de la "arrogatio" ó adrogación, toma el nombre y apellido de la familia del adoptante; d).- Si el adoptado era casado y tenía esposa e hijos, la adopción no producía efectos con respecto a ellos, quienes quedaban sujetos a la patria potestad y autoridad del antiguo paterfamilias del adoptado.

Por lo que hace al procedimiento, se mencionan dos etapas, siendo la primera la que menciona la Ley de las XII Tablas, y que era semejante a la emancipación: primero, el paterfamilias vendía, por tres veces consecutivas, a su hijo al adoptante. En segundo término después de que el adoptante cede el hijo a su padre natural o biológico, se presentan ante magistrado; el adoptante reclama al hijo afirmando que tenía sobre él la autoridad paterna, el padre natural no contradecía la afirmación ó manifestaba su conformidad y el magistrado aprobaba y sancionaba la patria potestad del adoptante sobre el hijo adoptado.

En este derecho, se simplificó notablemente el procedimiento para establecer la adopción, pues fue suficiente la declaración por el paterfamilias y por el adoptante ante el magistrado.

f).- La adopción en España.

Por lo que hace al derecho español, es conveniente apuntar que el antecedente histórico-legislativo de la adopción como institución jurídica que nos ocupa resulta un tanto difícil de ubicarlo con exactitud, en atención a la multiplicidad de ordenamientos legales que existieron, por una parte, de aquellos que nunca se aplicaron o que lo fueron de un modo parcial, y por otro lado, de aquellos que sobresalieron y que más o menos

tuvieron vigencia, y de estos últimos haremos sus respectivas - referencias.

Así, el primer antecedente lo tenemos en la Ley de las Siete Partidas, que según la Ley 1ª. del Título XVI, de la Partida IV, disponía que: "La adopción es el prohijamiento de una persona que esta bajo la patria potestad y a la cual se recibe un lugar de hijos o nietos. Tanto quiere decir como prohijamiento: - que es una manera que establecen las leyes por la cual pueden - los hombres ser hijos de otros, aunque no lo sean naturalmente". Esta misma regulación es recogida por la Novísima Recopilación (Libro XI, Título XXIV, Ley 6).

Con la evolución misma del derecho español, principalmente en el derecho civil foral de Cataluña, en materia de adopción_ rigen los principios del Derecho Romano, conforme a los cuales_ en el medio legal por el cual pasan a ser hijos de una persona_ los que no son por naturaleza. Según sea el estado natural y civil del adoptante y adoptado, se divide en adopción propiamente dicha (cuando el adoptado se halla bajo la patria potestad del_ padre o madre); plena (si recae en un descendiente); simple llamada también menos plena (si recae sobre un extraño); y adrogación (si el prohijado está ya emancipado).

El procedimiento para la adopción es el determinado por el derecho común español.

Las circunstancias o requerimientos que ha de reunir el -- adoptante para poder adoptar son tres: 1°.- Ser padre de familia; 2°.- Exceder en dieciocho años al adoptado; 3°.- No tener_ por naturaleza impedimento físico perpetuo para adoptar.

Para que las mujeres puedan adoptar es necesario que hayan perdido a sus hijos en la guerra o en servicio del Estado necesitando para ello autorización real. Los tutores no podían adoptar a sus pupilos hasta que éstos hayan llegado a la mayoría de edad.

Los menores de siete años que no tengan padres no podían - ser adoptados, y cuando lo fueran al pasar de esta edad estaban sin distinción de ninguna clase en la familia del adoptante.

Cuando el adoptante es ascendiente paterno o materno del - adoptado pasa éste a poder de aquél y tiene en sus bienes y familia iguales derechos que los que concede la ley a los hijos - naturales y legítimos.

Si fuera un extraño el prohijante, a los hijos de familia_

adoptados por éste les corresponderá por sucesión, los mismos -
 derechos que a los hijos naturales y legítimos, y con respecto_
 al padre natural continuarán bajo su patria potestad conservan-
 do todos los derechos que tenía en la familia antes de la adop-
 ción.

La adopción propiamente dicha, queda sin efecto por la ---
 emancipación, y la mera adopción por la sola voluntad del adop-
 tante.

En la adrogación, la emancipación no puede tener lugar si-
 no por justa causa. Considerando como tales: a).- mediar ofensa
 grave por parte del adrogado; y, b).- porque este instituido he
 redero testamentario a condición de que sea emancipado por el -
 arrogador. Si la emancipación tiene lugar por causa justa, el -
 arrogador deberá entregar al arrogado todos los bienes que éste
 hubiera recibido, y de no mediar aquella habrá de entregarle, -
 además las ganancias con ellos y la cuarta parte de la herencia.

Es muy poco frecuente la adopción en Navarra, de la que --
 por otra parte, nada dicen las leyes de este territorio, siendo
 de aplicar, para aquellos casos en que tenga lugar lo prescrito
 por el derecho romano. Citan algunos autores como caso de adop-
 ción notoria, que viene a corroborar lo poco común que es ésta,

el de Sancho Fuerte y Don Jaime de Aragón, que solo duro por -- un año, porque le entró a ambos el arrepentimiento.

El Derecho de Vizcaya no habla de esta institución y a penas lo practicaron sus habitantes. En Mallorca es de aplicarse el Derecho Romano de la misma forma expuesta para Cataluña. En Galicia no existió esta institución en particular; y por lo que se refiere a Aragón, nada contiene su legislación de acuerdo -- con las noticias históricas que dan los estudiosos de esta materia.

La ley canónica atribuye a la cognación legal, o sea, el parentesco nácido de la adopción la condición de impedimento canónico, impediendo o dirimiente del matrimonio, según el carácter que reviste en la ley civil propia de cada provincia española.

En este sentido, en España es de aplicación el canón 1080, que dice: "Los que por ley civil son inhábiles para contraer matrimonio a causa del parentesco legal que nace de la adopción -- por prescripción del derecho canónico que no pueden casarse válidamente, pasando por tanto la adopción a construir un impedimento canónico dirimente". Por tanto, se puede apreciar que el derecho canónico y el derecho romano influyen directamente en la regulación jurídica de la adopción.

2.2.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN EL DERECHO MEXICANO.

No hay datos precisos sobre la adopción en el derecho civil azteca, sin embargo, se permitió en casos de suma importancia, como "era si quedaban huérfanos de padres; cuando moría la madre en el parto; si el padre hallaba la muerte en la guerra o era prisionero o esclavo en territorio el enemigo". (35) En estas circunstancias, el hijo adoptivo adquiriría los mismos derechos y obligaciones que el de los hijos legítimos, aunque se podía suspender y castigar con la pena de muerte en casos de injuriar, robar, lesionar o matar al padre de familia o quien lo -- adoptó.

La regulación jurídica sobre la adopción durante el periodo de la Colonia y gran parte del México Independiente, se ---- orientó bajo los lineamientos de las leyes españolas, como la - Ley de las Siete Partidas, la Novísima Recopilación, el Código_ Canónico de la Iglesia Católica también figuró como ordenamiento legal para ciertas materias, como era para todos los actos - celebrados con el estado civil de las personas.

El 27 de enero de 1857, durante el gobierno de Ignacio Comonfort, se expidió la Ley Orgánica del Registro del Estado Ci-

(35) Galindo Garfias, Ignacio. La Filiación Adoptiva. U.N.A.M. México, 1982. p. 14.

vil. Hasta entonces, los únicos registros disponibles eran los que celebró el clero, que solo inscribió con base en los sacramentos, nacimientos, matrimonios y defunciones, omitiendo otros actos del estado civil de las personas.

Esta ley estaba integrada en su totalidad de cien artículos, agrupados en siete capítulos, con la siguiente denominación: primero, organización del Registro Civil; segundo, de los nacimientos; tercero, de la adopción; cuarto, del matrimonio; quinto, de los votos religiosos; sexto, de los fallecimientos; y séptimo, disposiciones generales.

Ordenaba el establecimiento en toda la República de Oficinas del Registro Civil, y la obligación para todos los habitantes de inscribirse en ellas, advirtiendo que el incumplimiento impediría el ejercicio de los derechos civiles y originaría la aplicación de una multa. Reconoce como actos del estado civil el nacimiento, matrimonio, adopción, el sacerdocio y la profesión de algún voto religioso temporal o perpetuo y el fallecimiento de las personas.

Esta ley solamente "disponía en dos artículos (22 y 23) -- que, hecha la adopción en la forma legal y aprobada por la autoridad judicial competente, el adoptado debía presentarse con el

adoptante ante el Oficial del Estado Civil, quien, asistido por dos testigos verificaría el registro transcribiendo al libro la resolución judicial que autorizaba la adopción". (36) Aunque en forma muy defectuosa fue regulada la institución de la adopción, tenemos en este instrumento legal el primer antecedente histórico-legislativo sobre esta materia en el derecho mexicano, cuya vigencia permaneció más o menos en largo tiempo, porque con la promulgación de otras leyes desapareció la institucionalización de esta figura jurídica, para tiempo después, ser nuevamente incorporada a las leyes mexicanas, como lo veremos en las siguientes líneas de investigación.

Los Códigos Civiles Federales mexicanos de 1870, y 1884 si bien produjeron gran avance en la regulación de varias materias, en estos cuerpos legales, "y en forma inexplicable, deja de ser un acto en este género, motivo por el que nada se dice en el articulado que trata la materia, y es de creerse que sólo podía efectuarse en niños expósitos. Es decir, en aquellos que fuesen abandonados por sus padres en las puertas de las Iglesias, casas u otros establecimientos públicos, pero sin consignarse en los Libros del Registro Civil correspondiente". (37)

La Ley Sobre Relaciones Familiares expedida por Don Venustiano Carranza en el año de 1917, incorpora nuevamente la regu-

(36) Ceballos López, Ernesto. Nociones de Derecho Civil Mexicano. 4ª. edición. México, 1996. p. 9.

(37) Ceballos López, Ernesto. Op. Cit. p. 16.

lación de la institución de la adopción, definiéndola en el artículo 220 en los siguientes términos: "Es 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". Pero esta ley no reconocía más parentesco que el consanguíneo o el de afinidad --- (artículo 32), por lo que la adopción no era fuente de la familia, toda vez que no se le reconocía como parte o especie de parentesco. Así pues, en los preceptos subsecuentes, se puede observar que no difiere mucho de lo que establecía la Ley Orgánica del Registro del Estado Civil de 1857, por lo que únicamente rescata y pone en vigencia la regulación de la adopción en forma muy escueta, aunque técnica y legislativamente un tanto deficiente, sin innovación alguna.

El Código Civil Federal de 1928 viene a superar grandemente las deficiencias jurídicas y legislativas que se había--- presentado en sus antecesores sobre la regulación de la adop--- ción, y reconoce el parentesco civil como fuente de la familia. Los efectos limitados caracterizan esta institución entre a--- adoptado y adoptante. Hacen pasar al adoptante la patria potes--- tad sobre el hijo adoptivo, pero dejan subsistente entre adoptado y sus ascendientes naturales los demás derechos y obligacio-

nes que nacen del parentesco por consanguinidad (artículos 403 al 419).

Por lo tanto, el adoptante toma sobre sí el cumplimiento de un conjunto de deberes y de responsabilidades respecto del adoptado, a saber: el cuidado y vigilancia de la persona del mismo, que comprende su educación, guarda, y sostenimiento, así como los alimentos, y representarlo en juicio, conforme a los preceptos relativos a los efectos jurídicos de los hijos legítimos.

Del texto original del Código Civil de 1928, nos permitimos transcribir los preceptos relativos al acta de adopción respecto a su tramitación ante la oficialía del Registro Civil, y eran como se apunta, en los siguientes términos:

"Artículo 84.- Dictada la resolución judicial definitiva que autorice la adopción, el adoptante dentro del término de ocho días presentara al Oficial del Registro Civil copia certificada de las diligencias relativas, a fin de que se levante el acta correspondiente.

Artículo 85.- La falta de registro de la adopción, no quita a éste sus efectos legales, pero sujeta al responsable de la pena que se le aplique.

Artículo 86.- El acta de adopción contendrá los nombres, - apellidos, edad y domicilio del adoptante y del adoptado, el -- nombre y demás generales de las personas cuyo consentimiento hu biere sido necesario para la adopción. Nombres, apellidos y do- micilios de las personas que hayan intervenido como testigos. - En el acta se levantará íntegramente la resolución judicial que haya autorizado la adopción.

Artículo 87.- Extendida el acta de adopción, se anotará la de nacimiento, y se archivará la copia de las diligencias rela- tivas, poniéndole el mismo número del acta de adopción.

Artículo 88.- El juez o tribunal que resuelve que una adop- ción queda sin efectos, remitirá durante el término de ocho --- días copia certificada de la resolución al Oficial del Registro Civil, para que cancele el acta de adopción y anote la de naci- miento".

Aunque en cierta forma, el legislador del Código Civil de__ 1928 retoma algunos aspectos de la Ley Sobre Relaciones Familia res de 1917, imprime discretas innovaciones sobre la adopción,__ además de la reglamentación de derechos y obligaciones del Ofi- cial del Registro Civil en cuanto hace a los actos del estado - civil de las personas.

2.3.- CONCEPTO DE ADOPCIÓN.

La palabra adopción viene del latín "adoptio", y adoptar, de "adoptare", de "ad-a y optare", desear (acción de adoptar o prohijar). Es recibir, en términos generales, como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es natural o biológicamente.

Así, son tantos los conceptos como los autores que aportan el suyo respecto a esta institución, y puede entenderse como un "acto jurídico que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas". (38)

Dentro de la doctrina civil mexicana, existen conceptos de excelente técnica jurídica, como los siguientes: para el doctor Ignacio Galindo Garfias, la adopción "es el acto jurídico por virtud del cual, una persona mayor de 25 años, crea por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, una relación paterno-filial que lo une con un menor de edad o un incapacitado". (39)

Para el tratadista Edgardo Peniche se da el nombre de adop

(38) Castan Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo V. Editorial Reus. España, 1976. p. 272.

(39) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Op. Cit. p. 686.

ción "al acto por el cuál una persona mayor de 25 años, en pleno ejercicio de sus derechos y que no tenga descendientes, toma bajo su cuidado a un menor de edad o a un mayor incapacitado para establecer entre ambos el parentesco civil de padre o padres a hijo o hijos". (40)

Finalmente, apunta la maestra Sara Montero Dhual que la -- adopción "es la relación jurídica de filiación creada por el de recho, entre dos personas que no son biológicamente, ni por afinidad, progenitor (padre o madre) e hijo".(41)

Estos conceptos son técnicamente válidos y acertados, por lo que por nuestra parte lo entendemos como el acto jurídico -- por virtud de la cual se establecen entre dos personas extrañas relaciones de paternidad y filiación semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima.

2. 4.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA ADOPCIÓN.

Modernamente, se ha discutido en la doctrina sobre cuál es la naturaleza jurídica de la adopción, y sus fundamentos respectivos, por lo que hoy en día, superando algunos obstáculos doctrinales, se debate la postura sobre dos corrientes: la primera, como un acto de poder estatal; y, la segunda, como un acto mix-

(40) Peniche López, Edgardo. Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil. 11ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1993. p. 126.

(41) Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Op. Cit. p. 320.

to, por lo que trataremos de separarlo.

La adopción como un acto del poder estatal es sostenido -- por algunos doctrinarios mexicanos, como los maestros Alicia -- Elena Pérez y Jorge Sánchez-Cordero quienes afirman que "hoy -- por hoy, la adopción es un acto de carácter complejo que para -- su celebración exige la concurrencia de los siguientes elemen-- tos: la emisión de una serie de consentimientos; la tramitación de un expediente judicial y la intervención de los jueces de lo familiar y del Registro Civil. Es un acto jurídico a través del cual una persona mayor de 25 años, y mediante una declaración -- unilateral de voluntad sancionada por un juez de lo familiar, -- establece una relación de filiación con una persona menor de -- edad o incapacitada" (42)

De este criterio es el maestro Antonio de Ibarrola, al es-- timar que "la adopción en esto se acerca al matrimonio: como en éste, las partes se adhieren por un acuerdo de voluntades a una institución cuyos cuadros y lineamientos ya están fijados de an-- temano. Además la adopción no solo se crea por el acuerdo de vo-- luntades. Se necesita de una sentencia: la adopción es un acto_ judicial". (43)

____ Esta teoría se explica en el sentido de considerar a la -

(42) Pérez Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia. Fondo de - Cultura Económica. México, 1994. p. 193.

(43) Ibarrola, Antonio de. Derecho de Familia. Op. Cit. p. 437

adopción como un acto de poder estatal y no un contrato, por lo que lo niegan formalmente, es decir, no existe el vínculo adoptivo sin la intervención del órgano jurisdiccional competente y del Oficial del Registro Civil (en cuanto a la inscripción de la respectiva acta en el Libro correspondiente), y cuya presencia no es solo declarativa, sino constitutiva.

Esta teoría se reafirma en el postulado de que la voluntad del adoptante no es más que un requisito para formalizar la adopción ante el juez de primera instancia de lo familiar y que éste actúa en nombre del Estado, y en todo caso es este pronunciamiento (la sentencia en vía de jurisdicción voluntario) y no otra circunstancia, el que constituye la adopción. Por lo que jurídicamente la adopción es válida con la intervención de los representantes del Estado y cuyas actuaciones darán legalidad a la celebración del acto jurídico, esto es, solamente tendrá validez con la absoluta aprobación judicial.

Contrario a esta postura, afirma categóricamente el maestro Ignacio Galindo Garfias que "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 este vínculo jurídico, debe observarse que la voluntad del adoptante es un elemento esencial, --

previo y necesario para que tenga lugar el pronunciamiento judicial y por otra parte es necesario que los representantes del adoptado, convengan en la creación de ese vínculo jurídico paterno filial.

Debe concurrir en el acto de la adopción, junto a la voluntad de los particulares, la voluntad del órgano judicial coordinándose entre sí, porque si bien el adoptante tiene un interés particular generalmente de carácter afectivo, para llevar al 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 al cabo en beneficio del menor.

De allí, que el acto de la adopción, sea un acto jurídico complejo, de carácter mixto, en el que por participar el interés de los particulares y del Estado, debe considerársele como un acto mixto. Esta peculiar estructura de la adopción pone en claro cuál es su naturaleza jurídica". (44)

Este mismo criterio es compartido por la maestra Sara Montero Duhalt, al afirmar que "si bien es cierto que es la autoridad la que dirá la última palabra en el acto de adopción otorga (44) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Op. Cit. pp. 677-678.

gándola o negándola, la misma no puede surgir jamás por imperio de autoridad; el motor impulsor de la misma es la voluntad del adoptante aceptada por el adoptado y sus representantes legales. El juez vendrá en su caso a sancionar y autorizar la voluntad de los sujetos para que legalmente surja la relación jurídica de filiación civil. La conjunción de estas voluntades es esencial para la creación de la adopción lo que la convierte en un acto jurídico plurilateral de carácter mixto de efectos particulares y de interés público". (45)

Esta teoría incuestionablemente se funda en tomar en cuenta que se trata de un acto mixto, es decir, intervienen varias personas que lo caracterizan como acto jurídico plurilateral. En efecto, intervienen él, o los adoptantes, adicionalmente, todas las personas que en los términos del artículo 379 del Código Civil para el Estado de México, deben prestar su consentimiento, y el menor si tiene más de 14 años. Pero debe obtenerse una resolución judicial por parte del órgano jurisdiccional competente para que la adopción se constituya y esta intervención del juez de primera instancia de lo familiar es un elemento esencial que le dará plena solemnidad a este acto jurídico.

Atento a estas ideas, nos inclinamos en aceptar que la naturaleza jurídica de la adopción es de un acto de poder estatal,

(45) Montero Duhalt, Sara. Op. Cit. pp. 324-325.

en virtud de la exposición ya planteada, y porque la intervención del Estado es un elemento sine qua non para consumir este acto jurídico.

2.5.- CLASES DE ADOPCIÓN.

La doctrina como la legislación civil mexicana han considerado dos clases de adopción: la plena y la simple. La primera tiende a incorporar al adoptado en la familia del adoptante, mientras que la simple se circunscribe únicamente al vínculo entre el adoptante y el adoptado.

El Código Civil para el Estado de México en vigor regula tanto la adopción plena como la simple, en consecuencia, haremos referencia a la primera en forma somera, mientras que en la adopción simple haremos un análisis más profundo en virtud de que es objeto del tema que tratamos y que es la idónea en cuanto a la hipótesis que planteamos. Así tenemos el siguiente planteamiento.

a).- La adopción plena.

El objeto de que el legislador haya incluido en el Código Civil para el Estado de México la adopción plena se debe princi

palmente a las consecuencias jurídicas que están inspiradas en un criterio más amplio, y que permiten que al menor adoptado se le tenga como hijo propio con todos los derechos que la ley civil otorga a un hijo consanguíneo, con la finalidad de evitar señalamientos que en muchos de los casos repercuten en su vida social y familiar, incluso escolar y laboral.

La adopción plena tiene efectos absolutos e irrevocables, en donde el parentesco, derechos y obligaciones se extienden a todos los parientes, ascendientes, descendientes y colaterales de los adoptantes con extinción de los que nacen del parentesco natural del adoptado, excepto derechos hereditarios y además para que la resolución judicial que autorice la adopción plena, -- ordene se cancele el acta de nacimiento del adoptado si es que existe y se levante el acta de nacimiento, con los datos que -- sean necesarios, sin que se aluda o haga referencia a la figura de la adopción.

La edad del adoptado será hasta doce años, para que dentro de lo posible no guarde memoria de su situación anterior; sus alcances se extienden a todos los parientes de los adoptantes; se extinguen las obligaciones y derechos que nacen del parentesco natural del adoptado, excepto los derechos hereditarios; la adopción plena tendrá efectos irrevocables y la patria potestad

se ejercerá en los términos señalados en la ley para los hijos_ consanguíneos; los parientes naturales no conservarán ningún de recho sobre el adoptado, quedando éste exento de deberes para - con ellos; el juez competente en su resolución ordenará que se_ levante el acta de nacimiento conteniendo los datos del adopta- do, del o los padres adoptivos, los ascendientes de éstos, así- como de los testigos, quedando prohibido al Oficial del Regis-- tro Civil hacer mención sobre la adopción, inscribiéndose esa - acta en el Libro Primero.

Por otra parte el propio Código Civil señala las disposi-- ciones relativas a la adopción, y que son aplicables para la -- adopción plena, en cuanto no se opongan a las que regulan ésta.

La institución de la adopción plena viene a solucionar el_ problema social de abandono de hijos no deseados o de quienes - teniéndolos les provocan malos tratos y satisfacer con ello los anhelos de paternidad en las personas, sin descendencia o de -- quienes teniéndola, desean brindar un hogar a menores desprote- gidos y que finalmente garantiza el desarrollo íntegro y armóni- co de los adoptados, tanto en el núcleo familiar, como en la so- ciedad, y demás ámbitos en que se desarrolla como persona huma- na.

Los preceptos que regulan a la adopción plena en el Código Civil para el Estado de México en vigor, son los siguientes:

"Artículo 35.- En el Estado de México, estará a cargo de los Oficiales del Registro Civil, autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, **adopción plena**, matrimonio, divorcio, tutela, emancipación y muerte de los mexicanos y extranjeros residentes en su territorio; así como inscribir las ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte o que se ha perdido la capacidad legal para administrar bienes.

Artículo 36.- Los Oficiales del Registro Civil llevarán -- por duplicado siete libros que se denominarán "Registro Civil", y que contendrán: el primero actas de nacimiento, **de nacimiento por adopción plena** y de reconocimiento de hijos; el segundo, -- actas de adopción; el tercero, actas de tutela y de emancipa--- ción; el cuarto, actas de matrimonio; el quinto, actas de divorcio; el sexto, actas de fallecimiento y el séptimo, las inscripciones de las ejecutorias que declaren la ausencia, la presun--- ción de muerte ó que se ha perdido la capacidad legal para ---- administrar bienes.

Toda acta deberá asentarse en los dos ejemplares del Regis
 ____tro.

Artículo 37.- Las actas del registro civil, solo se pueden asentar en los Libros de que habla el artículo anterior, **salvo_ las excepciones previstas por la ley.**

La infracción de esta regla producirá la nulidad del acta_ y se castigará con la destitución del Oficial del Registro Civil.

Artículo 43.- No podrá asentarse en las actas, ni por vía_ de nota o advertencia, sino lo que deba ser declarado para el - acto preciso a que ellas se refieren, **excepto las prevenciones_ en contrario** y lo que esté expresamente prevenido por la ley.

Artículo 77.- Dictada la resolución judicial definitiva -- que autorice la adopción, y **adopción plena**, el adoptante dentro del término de ocho días presentará al Oficial del Registro Civil, copia certificada de las diligencias relativas, a fin de - que se levante el acta que corresponda.

Artículo 79.- El acta de adopción contendrá los nombres, - apellidos, edad y domicilio del adoptante y del adoptado, nombre y demás generales de las personas cuyo consentimiento hubiere sido necesario para la adopción y los nombres, apellidos y - domicilios de las personas que intervengan como testigos, en el acta se insertará íntegramente la resolución judicial que haya_

autorizado la adopción.

En los casos de adopción plena, se cancelará el acta de -- nacimiento del adoptado, si es que existe y en su lugar se le-- vantaré acta de nacimiento que contendrá los datos del adoptado, del o los padres adoptivos y los ascendientes de éstos, así co-- mo de los testigos de ese acto.

Artículo 278.- El parentesco civil es el que nace de la -- adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado.

En la adopción plena, el parentesco, existirá además con - los ascendientes del adoptante y descendientes colaterales.

Artículo 290.- El adoptante y el adoptado tienen obliga--- ción de darse alimentos, en los casos en que la tienen el padre y los hijos.

En la adopción plena la obligación se extenderá a los --- ascendientes y colaterales de los adoptantes.

Artículo 372.- Los mayores de veinticinco años, en pleno - ejercicio de sus derechos y aún cuando tengan descendientes, -- pueden adoptar a un menor o a un incapacitado, aun cuando sea -

mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diez años más que el adoptado y que la adopción sea benéfica a éste.

Con los mismos presupuestos anteriores se instituye la --- adopción plena con efectos irrevocables, en los términos establecidos por este Código, en favor de los menores de doce años abandonados, expósitos o los que sean entregados a una institución de Asistencia autorizada para promover su adopción.

Artículo 383.- El juez que apruebe la adopción remitirá copia de las diligencias respectivas al Oficial del Registro Civil del lugar para que levante el acta correspondiente.

En la adopción plena, la resolución judicial que la apruebe, contendrá la orden al Oficial del Registro Civil, para que cancele en su caso el acta de nacimiento del adoptado, así como para que levante acta de nacimiento en la que figuren como padres, los adoptantes y como hijo el adoptado y demás datos que se requieran conforme a la ley, sin hacer mención sobre la adopción.

Artículo 384.- Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los _____

impedimentos de matrimonio, respecto de los cuales se observará lo que dispone el artículo 143.

En la adopción plena, el parentesco se extenderá a todos los ascendientes y colaterales de los adoptantes.

Artículo 385.- Los derechos y obligaciones que resultan -- del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al padre adoptivo.

En la adopción plena, los parientes naturales, ascendientes y colaterales del adoptado, no conservaran ningún derecho sobre el mismo, quedando éste exento de deberes para con ellos, pero conservando, en su caso, sus derechos sucesorios por naturaleza.

Artículo 401.- La patria potestad sobre el hijo adoptivo, lo ejercerán únicamente las personas que lo adopten.

En la adopción plena, la patria potestad se ejercerá en -- los términos señalados en este Código para los hijos consanguíneos.

Artículo 392 bis.- Las disposiciones de este Capítulo, relativas a la adopción, serán aplicables para la adopción plena

en cuanto no se opongan a las que regulan esta".

En definitiva, en la adopción plena "el adoptado deja de pertenecer a su familia consanguínea, la de origen; se extingue por completo el parentesco con la familia biológica y cesan, -- salvo los impedimentos del matrimonio, todos los efectos jurídicos que pudiesen existir. El menor, por su parte, adquiere, en este tipo de adopción, todas las obligaciones y derechos de hijo legítimo, hijo de matrimonio".(46)

b).- La adopción simple.

Esta clase de adopción también la regula el vigente Código Civil para el Estado de México, por lo que la ley le otorga al adoptado la calidad de hijo pero no crea un vínculo de parentesco con el adoptante y con la familia de éste, es revocable y -- sus efectos jurídicos son limitados en esta clase de adopción, por lo que en los siguientes sub-capítulos haremos su análisis legislativo y doctrinal como aspecto fundamental del tema que -- tratamos.

(46) Galindo Garfias, Ignacio. La Filiación Adoptiva. Op. Cit. p. 20.

2.6.- CARACTERÍSTICAS DE LA ADOPCIÓN.

Sobre las características de la figura jurídica de la adopción, la doctrina acertadamente ha coincidido en señalar que -- son los siguientes:

a).- Es un acto jurídico, en virtud de que para su reconocimiento y validez debe de intervenir el poder estatal a través de sus representantes competentes.

b).- Es un acto constitutivo en razón de que crea vínculos de parentesco y filiación, pero que pueden extinguirse legalmente, y por causa justificada.

c).- Es un acto solemne, en razón de que, para que exista, es preciso que se cumplan exactamente las disposiciones legales que señala el vigente Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, en virtud de cumplir con su legalidad.

d).- Es un acto revocable, toda vez que se trata de una -- adopción simple, por lo que el legislador señala un elenco de -- causas que pueden dar origen a la revocación de la misma.

e).- Es un acto de interés público, en virtud de que sus -

fines primordiales es la protección del menor de edad o del incapaz, y por otro lado, la de incorporar a éstos a hogares sin hijos con el propósito de armonizar su vida familiar.

f).- Es un acto extintivo en ocasiones, "cuando el adoptado -explica la profesora Sara Montero Duhalt- estaba sujeto a la patria potestad de sus ascendientes que consienten en darlo en adopción, se extinguen para ellos la patria potestad, aunque no se extingan los lazos de parentesco en la adopción simple como la que regula nuestro derecho". (47)

2.7.- ANÁLISIS JURÍDICO DE LA ADOPCIÓN.

2.7.1.- REQUISITOS.

En primer termino, la regulación jurídica de la adopción se ubica en el vigente Código Civil para el Estado de México, en el Libro Primero, Título Séptimo denominado "De la Paternidad y filiación", en su Capitulo V, denominado "De la adopción" (artículos 372 al 392).

Los requisitos para la adopción se encuentran expresamente señalados en el artículo 372 del vigente Código Civil para el Estado de México, que dice: "Los mayores de veinticinco años, en pleno ejercicio de sus derechos y aun cuando tengan descen-- (47) Ibid. p. 325.

dientes, pueden adoptar a un menor o a un incapacitado aún cuando sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diez años más que el adoptado y que la adopción sea benéfica a este".

Así también dispone el artículo 372 bis, del Código Civil para el Estado de México, que: "Para los efectos del artículo precedente deberá tomarse en consideración lo siguiente:

- a).- Dar preferencia a los matrimonios sin descendencia;
- b).- Cuando los adoptantes tengan descendencia, aquellos deberán ser mayores de diez años que el adoptado; y
- c).- Acreditar la capacidad moral y económica suficiente para satisfacer las necesidades alimenticias del adoptado, sin menoscabo de los otros hijos".

De conformidad con la lectura de estos preceptos legales, los requisitos para adoptar, son los siguientes:

- 1°.- Edad mínima del adoptante: 25 años.
 - 2°.- Diferencia mínima de edad entre el adoptante y el adoptado: 10 años.
 - 3°.- Capacidad del adoptado: menor de edad o incapaz.
 - 4°.- Aptitud del adoptante: mayor de edad, con solvencia moral y económica para la alimentación del menor.
-

5°.- Pueden adoptar solteros, viudos, divorciados, pero -- siempre se le dará preferencia a los matrimonios sin_ descendencia.

6°.- En caso de que el adoptante o adoptantes tengan hijos, éstos serán y deberán ser mayores con diez años de -- edad con respecto a los adoptados. Además de los be-- neficios que deber tener el adoptado.

Estos son los requisitos de fondo que el legislador exige, por lo que el juez de primera instancia de lo familiar deberá - de calificarlos previamente para dictar su resolución judicial.

Por otro lado, deben de cubrirse los requisitos de forma, _ que consisten precisamente en la resolución judicial (sentencia) que dicte el órgano jurisdiccional competente en sentido afirma tivo o negativo sobre la adopción. El consentimiento, si así -- fuera el caso, el menor de edad si tuviera más de 14 años, y -- las personas que señala el artículo 379 del Código Civil para - el Estado de México.

La exigencia de que el adoptante tenga diez años más que - el adoptado se explica porque la figura jurídica de la adopción representa una ficción de la paternidad biológica y se le trata dentro de lo posible, de manera semejante a ésta, porque el le- gislador lo establece a manera de una semejanza, es decir, que_

se aparente por esa distancia de edad que se trata de padres e hijo.

En cuanto a los requisitos que debe probar el adoptante, responde a la idea de que la adopción se establece por sobre todas las cosas, en provecho del adoptado, dada la condición de inferioridad física e intelectual en que éste se haya, por mínima de edad o por otra incapacidad.

Se exige también que el adoptante tenga medios bastantes para proveer la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que se trata de adoptar, pero como condición que no vaya en perjuicio de los hijos legítimos, si así fuera el caso.

De este modo, la necesidad de los medios económicos para atender al adoptado se comprende porque, sin ellos, la finalidad de la adopción quedaría prácticamente frustrada, toda vez que debe reportar ventajas para el adoptado.

Dentro de los requisitos para la adopción, también se ajustan los siguientes preceptos del Código Civil para el Estado de México que señalan lo siguiente: "El marido y la mujer podrán -

adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo". (artículo 373). "Nadie puede ser adoptado por -- más de una persona, salvo en el caso previsto en el artículo -- anterior". (artículo 374).

Por lo que hace al artículo 373, podrán los cónyuges adoptar, aunque sólo uno de ellos cubra los requisitos que señalan los artículos 372 y 372 bis, del Código Civil para el Estado de México, por lo que no surge obstáculo alguno cubriendo esos requisitos, este precepto tiene la finalidad "de equilibrar dos principios: por una parte el hecho de que la adopción es un sucedáneo de la paternidad y, por lo tanto, debe existir una diferencia de edad mínima entre adoptante y adoptado, que sea aproximada a la diferencia natural que existe entre los padres biológicos y sus hijos. Por otra parte, es aconsejable fomentar -- las adopciones, por el beneficio que ellas pueden reportar a -- los menores e incapacitados". (48) Por tanto, el legislador abre con esta disposición la posibilidad de adoptar menores e incapaces en la institución del matrimonio, aun cuando tengan hijos, por lo que es benéfico para aquéllos, atento a la finalidad con que cumple la institución de la adopción.

Por su parte, el artículo 374 del mismo ordenamiento legal, es un acierto del legislador, pues se justifica al no autorizar

(48) Rosas Vázquez, Benjamín. Derecho Civil. Editorial Prisma. México, 1981. p. 57.

la adopción por más de una persona, salvo en el caso de que se efectúe por el marido y la mujer, ya que el fundamento de la adopción, además de que es la protección física, moral e intelectual del menor de edad o incapaz, lo es también la integración de la familia.

Otro requisito lo encontramos en lo que dispone el artículo 375 del Código Civil para el Estado de México, que dice: "El tutor no puede adoptar al pupilo, sino hasta después de que hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de la tutela". - Esto obedece a que el tutor ejerce autoridad sobre el pupilo y por esa conducta puede hacer fraude a la ley, y manipular la voluntad del pupilo, por lo que el legislador primero exige un estado de cuentas debidamente aprobadas satisfactoriamente, para después, si así se presentan determinadas circunstancias, celebrar el acto jurídico de la adopción.

En caso contrario, de contravenir esta disposición, se producirá una nulidad absoluta en todos sus aspectos.

2.7.2.- PERSONAS AUTORIZADAS PARA OTORGAR EL CONSENTIMIENTO EN LA ADOPCIÓN.

Respecto a las personas que deben dar su consentimiento en el caso de la adopción, y de conformidad con el artículo 379 --

del Código Civil para el Estado de México, son: "I.- El que --- ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata; II.- El tutor del que se va adoptar; III.- Las personas que hayan acogido al que se pretende adoptar y lo traten como a hijo cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor; IV.- El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo.

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

Por cuando hace a la fracción I, tiene una estrecha relación con el artículo 396 del Código Civil para el Estado de México, que determina en orden quién o quiénes ejercen la patria potestad, y dice: "La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce: I.- Por el padre y la madre; II.- Por el abuelo y la abuela paternos; III.- Por el abuelo y la abuela maternos". Lo cual indica que en ese orden, darán el consentimiento quien o quienes ejercen la facultad de la patria potestad.

Respecto a la fracción II, es el autor a falta de quienes ejercen la patria potestad. La fracción III faculta a quienes -

hayan acogido un menor de edad cuando carezca de tutor o de --- quienes ejercen la patria potestad. Mientras que la fracción IV faculta al Ministerio Público cuando estén ausentes las perso-- nas indicadas en las fracciones anteriores. Finalmente será el_ menor que va a ser adoptado siempre y cuando sea mayor de catorce años, debe consentir en su propia adopción; pero eso de ninguna manera le impide impugnar la adopción, una vez alcanzado_ la mayoría de edad.

Este precepto distingue dos clases de menores susceptibles de ser adoptados: aquellos sometidos a patria potestad o a tutela; y los menores abandonados.

De este modo, dispone en este sentido el artículo 380 del_ Código Civil para el Estado de México, que: "Si el tutor o el - Ministerio Público, no consienten en la adopción, podrá suplir_ el consentimiento el presidente municipal del lugar en que reside el incapacitado, cuando encontrare que la adopción es notablemente conveniente para los intereses morales y materiales de éste". En este caso, si el tutor o el Ministerio Público no expresan las causas justificadas para la oposición de la adopción, el presidente municipal de la correspondiente jurisdicción del_ incapacitado tendrá facultades suficientes para otorgar el consentimiento para que el incapaz sea adoptado, siempre y cuando_

tenga beneficios amplios y satisfactorios para aquél.

2.7.3.- EFFECTOS JURÍDICOS DE LA ADOPCIÓN.

Respecto a los efectos jurídicos que produce la adopción, el Código Civil para el Estado de México, los señala en los siguientes preceptos que son motivo de su análisis jurídico.

"El que adopta 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 los hijos". (artículo 377). Este precepto legal refleja la transmisión de los derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos, que básicamente están comprendidos en la institución de la patria potestad. Y de este mismo, "el adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo". (artículo 378) Lo cual indica que el adoptado deberá cumplir con los deberes que le impone la patria potestad, así como sus derechos, entre otros, la de alimentación.

Dispone también, el artículo 384 del Código Civil para el Estado de México, que: "Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se

limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a -- los impedimentos de matrimonio, respecto de los cuales se observará lo que dispone el artículo 143".

De este precepto resultan varios efectos jurídicos, como son:

a).- Se crea el parentesco civil y así lo reconoce el artículo 275 del Código Civil para el Estado de México, que señala textualmente que: "La Ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil". Por su parte el artículo 278 del mismo ordenamiento legal estipula: "El parentesco civil es el que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado".

b).- Únicamente reconoce y regula las relaciones jurídicas entre adoptante y adoptado, por lo que se le denomina adopción simple.

c).- El propio legislador pone de manifiesto un impedimento legal para contraer matrimonio entre el adoptante y el adoptado, lo cual está estrechamente ligado con el artículo 143 del Código Civil para el Estado de México, que señala: "El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descen--

dientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la --
adopción".

Este último precepto tiene aún serios propósitos como impe-
dimento mientras no se disuelva jurídicamente la adopción, toda
vez que "la relación paterno filial, aunque ficticia, pero que_
precisamente por esta razón facilita la vida familiar y en cier-
ta manera íntima, entre adoptante y adoptado, impide que se des-
virtúe la noble institución de la filiación adoptiva, para pro-
piciar a través de ella, finalidades contrarias a la moral y --
las buenas costumbres". (49)

Dispone el artículo 385 del Código Civil para el Estado de
México que: "Los derechos y obligaciones que resultan del paren-
tesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la pa---
tria potestad, que será transferida al padre adoptivo".

Como se trata de una adopción simple, ésta no trae como --
consecuencia el rompimiento de los vínculos parentales con la -
familia de origen del adoptado. La patria potestad, en cambio, -
se transfiere al adoptante, para que éste pueda cumplir con sus
obligaciones y ejercer sus derechos con relación al hijo adopti-
vo. En virtud de este precepto legal, éste podrá heredar a quié-
nes lo hayan adoptado, a sus padres consanguíneos y a todos sus

(49) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Op. Cit: p. 518.

parientes biológicos, dentro del cuarto grado. También, de este mismo modo, tendrá, con respecto a unos y otros, derecho y obligación alimentaria.

Finalmente, dice el artículo 386 del Código Civil para el Estado de México, que: "La adopción producirá sus efectos aunque sobrevengan hijos del adoptante". El legislador con gran sentido de justicia, aplica esta disposición cuando el adoptante es persona libre de matrimonio, y si ésta se casa y engendra hijos biológicos, no por ello pierde sus efectos la adopción respecto al adoptante.

2.7.4.- LA IMPUGNACIÓN EN LA ADOPCIÓN.

También el Código Civil para el Estado de México, regula la impugnación de la adopción en el artículo 376, que dispone lo siguiente: "El menor o el incapacitado que hayan sido adoptados podrán impugnar la adopción dentro del año siguiente a la mayor edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad".

La impugnación, entendida "como la acción y efecto de atacar, tachar o refutar un acto judicial, documento, de posición testimonial, entre otros, con el objeto de obtener su invalida-

ción". (50) De esta manera, la impugnación la puede ejercer unilateralmente el adoptado y la procedencia es por la vía del juicio ordinario civil; por lo que caduca la acción en un plaza de un año; por lo que el juez de primera instancia de lo familiar, puede hacerla valer de oficio mediante el debido cotejo de la fecha en que se cumplió la mayoría de edad o cesó la incapacidad según sea el caso, y la fecha de interposición de la demanda. Sin embargo, es deficiente este precepto, pues existe omisión de causas para impugnar la adopción, por lo que el juzgador calificara la causa que da origen a ella para proceder.

2.7.5.- LA REVOCACIÓN EN LA ADOPCIÓN.

Respecto a la revocación de la adopción, el Código Civil para el Estado de México, la regula de la siguiente manera:

"La adopción puede revocarse:

I.- Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad. Si no lo fuere, es necesario que consientan en la revocación las personas que prestaron su consentimiento, conforme al artículo 379.

II.- Por ingratitud del adoptado". (artículo 387).

(50) Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. 18ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1992 p. 315.

La revocación es posible debido que se trata de una adopción simple, por lo que se trata "de un acto jurídico en virtud del cual una persona se retracta del que ha otorgado en favor de otra, dejándolo sin efecto, siendo posible únicamente en los de carácter unilateral, como el testamento, el mandato y en algunos casos la adopción". (51) Si la revocación se solicita por ambas partes, puede tramitarse en vía de jurisdicción voluntaria, cuando el adoptado fuera mayor de edad; sin embargo, también se puede presentar siendo aún menores de edad, siempre que lo represente quien dio el consentimiento, quienes podrán haber sido los que ejercieron la patria potestad, el autor, el Ministerio Público, y en última instancia el presidente municipal.

Por lo que hace a la fracción II, del mismo precepto en comento, es por causa de ingratitud del adoptado, que puede tener diversas manifestaciones, como el ser irrespetuoso con el adoptante, haber sido sentenciado por delito doloso, entre otros. y tiene estrecha relación con el artículo siguiente:

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

I.- Si comete algún delito que merezca una pena mayor de -
 (51) Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. Op. Cit. p. 445.

un año de prisión contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes ó descendientes;

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

III.- Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza". (artículo 388).

Respecto a la fracción I, es justificable cuando el adoptado atenta contra los bienes jurídicos que protege la ley penal en contra del adoptante, su cónyuge o parientes ascendientes ó descendientes, como es el caso de lesiones, robo, abuso de confianza, actos libidinosos, por ejemplo, lo que resultan causas justificables para revocar la adopción.

En cuanto a la fracción II, el adoptado debe de guardar silencio judicial en cuanto a declarar en contra del adoptante por algún delito grave cometido por éste, debido a la estimación y relación que existe entre ambos; de lo contrario origina conflictos familiares lo cual hace insoportable la armonía familiar, y da causa a la revocación de la adopción.

Atento a lo que dispone la fracción III, resulta obvio y - con justa razón que el legislador lo sanciona, de que el adoptado niegue alimentos al adoptante, cuando éste se los dio cuando más los necesitaba, por lo que es una obligación recíproca y cuya inobservancia por parte del adoptado produce la revocación de la adopción.

Finalmente, disponen los siguientes preceptos del Código Civil para el Estado de México, sobre la revocación lo siguiente:

"En el primer caso del artículo 387 el juez decretará que la adopción quede revocada si, convencido de la espontaneidad con que se solicitó la revocación, encuentra que ésta es conveniente para los intereses morales y materiales del adoptado". (artículo 389).

"El decreto del juez deja sin efecto la adopción y restituye las cosas al estado que guardaban antes de efectuarse ésta". (artículo 390).

"En el segundo caso del artículo 387, la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aun que la resolución judicial que declare revocada la adopción sea

posterior". (artículo 391).

"Las resoluciones que dicten los jueces, aprobando la revocación, se comunicarán al Oficial del Registro Civil del lugar en que aquella se hizo para que cancele el acta de adopción". (artículo 392).

Respecto al artículo 389, tanto para acordar la adopción como para revocarla por acuerdo de las partes, el juzgador debe tener en cuenta, principalmente, el interés del adoptado. Por consiguiente, "el magistrado dispone de arbitro judicial, ya sea para denegar una adopción que considere desfavorable para quien se pretende adoptar, o para desestimar una revocación que considere inconveniente para el mismo". (52)

Por cuanto hace al artículo 390, rige para la revocación por acuerdo de ambas partes. Aquí la resolución judicial (sentencia) tiene efectos constitutivos sobre el estado civil, toda vez que deja sin efecto el parentesco creado por el vínculo adoptivo. Por lo que revocada la adopción, cesan todos los derechos y obligaciones entre adoptado y el adoptante, entre ellos el derecho de proporcionarse alimentos, los derechos sucesorios, la extinción de la patria potestad, si así fuera el caso.

(52) Rosas Vázquez, Benjamin. Op. Cit. P. 72

Referente al artículo 391, los doctrinarios coinciden en virtud de que la naturaleza jurídica de esa sentencia de la hipótesis que se plantea, es totalmente declarativa, puesto que el vínculo de la adopción se destruye con el acto de ingratitud y no en virtud de la sentencia declarada en sentido condenatorio.

Finalmente, con respecto al artículo 392, una vez declarada y ejecutoriada la sentencia, el juzgador enviará un extracto de la resolución judicial al respectivo Oficial del Registro Civil donde fue levantada el acta de adopción, para que al margen de ésta haga la respectiva anotación y la cancele.

En atención a lo anterior, "el juez o tribunal que resuelva que una adopción queda sin efecto, remitirá dentro del término de ocho días copia certificada de su resolución al Oficial del Registro Civil, para que cancele el acta de adopción y anote la de nacimiento". (artículo 81 del Código Civil para el Estado de México).

CAPITULO TERCERO

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO ENTRE ADOPTADO
Y EL ADOPTANTE

CAPITULO TERCERO
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO ENTRE ADOPTADO
Y EL ADOPTANTE.

- 3.1.- Definición de matrimonio.
- 3.2.- Requisitos para contraer matrimonio.
- 3.3.- Impedimentos para contraer matrimonio.
- 3.4.- Causas de nulidad.
- 3.5.- Matrimonios putativos e ilícitos.
- 3.6.- Consecuencias jurídicas del matrimonio entre adoptante y adoptado.
- 3.7.- Propuesta para su sancionabilidad

3.1.- DEFINICIÓN DE MATRIMONIO.

La palabra "matrimonio" deriva de la voz latina "matrimo--nium", que significa "carga de la madre".

Ahora bien, sobre este tema en examen, nos encontramos con la dificultad de encontrar una definición totalitaria y válida del matrimonio, porque su definición varía en el tiempo y el espacio, así como en los instrumentos legales, esto es debido --- principalmente a los criterios doctrinales y legislativos que - ponen el acento específico en los diversos aspectos que estructuran a esta institución.

De tal modo, que el artículo 131 del vigente Código Civil para el Estado de México, preceptua lo siguiente: "El matrimonio es la unión legítima de un solo hombre y una sola mujer, para procurar la procreación de los hijos y ayudarse mutuamente". Aquí encontramos su objeto legal y posible: la unión legítima - de un solo hombre y una sola mujer, pues conforme a derecho y - la estructura biológica del ser humano, resulta imposible y contra la naturaleza propia, la unión de dos hombres o la unión de mujeres para que en forma legítima constituyeran un matrimonio. También atiende a los fines del matrimonio, al establecer el le gislador la procuración de la procreación de los hijos, por un_

lado, y por el otro, el de ayudarse los cónyuges mutuamente, no en forma aislada ni cada vez que puedan, sino en forma permanente.

Al respecto, la doctrina jurídica ha manifestado diversos e interesantes conceptos sobre el matrimonio, por ejemplo, escribe la profesora Alicia Elena Pérez que el "matrimonio es una institución porque se trata de un núcleo de normas que regulan relaciones de una misma naturaleza y persiguen un mismo fin que, en este caso, es la creación de un estado permanente entre los cónyuges del que surgen una serie de efectos de tipo netamente jurídico". (53)

Por su parte, la autora Patricia Begné define al matrimonio como "el acto jurídico, solemne, en virtud del cual un hombre y una mujer se unen, con la finalidad de crear una comunidad de vida armónica, firme y estable". (54)

Como se observa, de las definiciones doctrinales transcritas, se acepta que es un contrato bilateral y solemne, con las implicaciones que se derivan de la propia ley civil en cuanto a los deberes y obligaciones que nacen del mismo, así como también a los fines que caracterizan a esta institución.

(53) Pérez Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia. Op. Cit. - p. 48.

(54) Begné, Patricia. La Mujer en México: Su Situación Legal. - 6ª. edición. Editorial Trillas. México, 1996. p. 17

En mi opinión, para atender al difícil problema de elaborar un concepto del matrimonio, es necesario tener presente que este término implica jurídicamente dos acepciones: a).- como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante un servidor público que el propio Estado designa para realizarla (Oficial del Registro Civil); b).- como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.

Si consideramos que del acto jurídico emana el estado matrimonial, lo que los hace indisociables e integrantes de una sola institución que es el matrimonio, en términos generales éste puede conceptuarse como el acto jurídico de carácter solemne, mediante el cual el Estado une a un hombre y a una mujer para que conforme a la ley vivan juntos y se presten ayuda recíproca. Su existencia constituye una institución fundamental para la integración de la familia, que es la base de la sociedad.

Se trata de un acto jurídico porque su realización requiere de la voluntad de las partes, y es solemne en virtud de ser necesario la declaración formal del Estado, sin la cual la unión legal no puede existir

3.2.- REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

El matrimonio, como todo acto jurídico, está compuesto por elementos esenciales para que surja a la vida jurídica, y por elementos de validez para que sus efectos sean plenos y no haya lugar a la nulidad.

Acertadamente define los elementos esenciales el maestro - Rafael Rojina Villegas, diciendo "que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo - un elemento de definición; en cambio, son elementos de validez_ aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta_ o relativa, según lo disponga la ley". (55)

La doctrina jurídica ha sido bastante clara en cuanto al - señalamiento de los elementos esenciales que lo integran, como_ es la voluntad, el objeto y las solemnidades. Mientras que los_ elementos de validez lo integran la capacidad de las partes, ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto, motivo y condición, y las formalidades.

En este mismo orden de ideas, continuamos el examen de estos elementos para configurar jurídicamente el matrimonio.

(55) Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I 22ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1995. p. 290

a).- Elementos esenciales.

En cuanto a la voluntad "de celebrar el acto jurídico es su motor principal. En los contratos, esa voluntad se llama consentimiento y es un elemento complejo formado por la integración de dos voluntades que se conciertan. Es un acuerdo de voluntades: dos querer que se reúnen y constituyen una voluntad común". (56)

Así, el matrimonio como acto jurídico bilateral requiere del consentimiento expreso de los futuros consortes. Esa manifestación de voluntades existe en un doble momento: primero, cuando las personas que pretendan contraer nupcias presentan un escrito al Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de ellas, en la cual expresan, sus nombres y apellidos, edad, ocupación y domicilio; que no tienen impedimentos para contraer matrimonio; y que es su voluntad unirse en matrimonio. Así como las firmas de los solicitantes, todo ello de conformidad con el artículo 90 del Código Civil para el Estado de México; y el segundo momento, cuando en el acto mismo de la celebración de la boda, los pretendientes contestan "si" a la pregunta del Oficial del Registro Civil en el sentido de que si acepta como cónyuge a la persona con quién se va a casar.

(56) Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial Harla. 5ª. edición. México, 1997. p. 55.

El objeto del matrimonio requiere que sea física y jurídicamente posible: la imposibilidad de cualquiera de sus dos formas origina la inexistencia del acto jurídico.

Relacionando "el objeto del matrimonio -escribe el tratadista Rafael Rojina Villegas- con el de los actos jurídicos en general, podemos decir que desde el punto de vista estrictamente legal, existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones entre los consortes, es decir, entre hombre y mujer, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges -respectivamente la obligación de vida común, ayuda recíproca, débito conyugal y auxilio espiritual. Asimismo, cuando existan hijos, el matrimonio originará consecuencias en relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que origina la patria potestad y la filiación en general de estos actos". (57)

Así también, encontramos en el Código Civil para el Estado de México, ese objeto del matrimonio dentro de la esfera de los derechos y obligaciones que nacen del mismo, que en resumen son los siguientes: los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre,

(57) Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Op. Cit. p. 292.

responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos de común acuerdo (art. 148); los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal (art. 149); el marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar; pero si la mujer desempeñara alguna profesión le corresponderá aportar la mitad de los gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica (art. 150); el acreedor alimentario, tendrá derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia (art. 151); el marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan (art. 153); los cónyuges resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar y a la formación y educación de los hijos (art. 154); los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia (art. 155); el marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar y disponer de sus bienes propios (art. 158).

Además de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, cabe añadir como objeto del mismo los deberes conyugales

que en nuestra opinión podemos resumir en las siguientes ideas.

1°.- La vida en común. Se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal, lo que hará posible - el cumplimiento de los demás deberes. Se trata de un deber entre iguales, complementario y recíproco. La legislación civil - previene este deber como fin del matrimonio.

2°.- El débito conyugal. Este deber está comprendido dentro del amor conyugal. Esta relación sexual debe entenderse como una forma más personalizante, más unitiva y de mutua entrega. Es un deber permanente y complementario entre cónyuges que son iguales, y se exige por reciprocidad.

3°.- La fidelidad. Nace del matrimonio y comprende no solo evitar el adulterio, sino también, y principalmente, el cumplimiento del deber conyugal y el compromiso diario y permanente - entre los cónyuges, que es el punto principal de la fidelidad.

4°.- Mutuo auxilio y socorro mutuo. La ayuda mutua y el deber de socorrerse están también previstos en la legislación civil. La ayuda y el socorro mutuo no se refieren solo a situaciones de emergencia y aisladas, sino a todo momento y durante la vida del matrimonio.

5°.- Autoridad. Como en toda comunidad, en el matrimonio - debe haber autoridad. La autoridad debe ser compartida por ---- ambos cónyuges, objeto que también encontramos en la ley civil_ estatal. Y son ellos quienes resolverán de común acuerdo todo - lo relacionado al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes.

El matrimonio es un acto jurídico solemne "y por lo tanto_ las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben reves-- tir la forma ritual que la ley establece en ausencia de la cual, el acto de celebración del matrimonio, es inexistente" (58) El_ Código Civil para el Estado de México expone en que consiste la solemnidad, en su numeral 95, segundo párrafo, que a la letra - expresa que: "Acto continuo, el Oficial del Registro Civil lee- rá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que - con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e - interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son - las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afir- mativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su vo- luntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declara- rá unidos en nombre de la ley y de la sociedad".

El segundo aspecto de la solemnidad consiste en el levanta- miento del acta respectiva señalada en el artículo 95 de la Ley

(58) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Op. Cit. p. 488.

Civil estatal, compuesta de nueve fracciones, de las cuales extraeremos las siguientes fracciones, a saber son: "I.- Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes; VI.- La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad. El acta será firmada por el Oficial del Registro Civil, los contrayentes, los testigos y las demás personas que hubieren intervenido si supieren o pudieren hacerlo o en su caso, imprimirán sus huellas digitales. Al margen del acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes".

De faltar alguno de estos elementos esenciales, el matrimonio no existirá como acto jurídico y no podrá producir los efectos correspondientes en el ámbito del derecho.

b).- Elementos de validez.

En cuanto a la capacidad de las partes, esta se entiende como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. La capacidad se entiende en dos sentidos: capacidad de goce y capacidad de ejercicio, siendo la primera, la aptitud general de ser titular de derechos y obligaciones; y, la segunda, la posibilidad de ejercer por sí solo sus derechos y contraer, además,

obligaciones.

Por consiguiente, como el matrimonio es la forma regulada_ por la legislación civil de la relación sexual, y en su caso, - de la procreación, la capacidad que exige es la del desarrollo_ sexual de las personas, esto es, la pubertad o lo que comúnmen- te se conoce o denomina "edad núbil".

Dicha regulación y capacidad la encontramos en el numeral_ 134 del Código Civil para el Estado de México, que textualmente dice: "Para contraer matrimonio, el hombre necesita haber ---- cumplido dieciséis años y la mujer catorce".

La ausencia de vicios de la voluntad constituye otro ele-- mento de validez del matrimonio. así, los vicios de la voluntad son los siguientes: error, dolo, mala fe, intimidación o violen- cia y lesión. Pero en el matrimonio no se puede dar todos estos vicios de la voluntad, únicamente operan dos: el error y la vio- lencia (como género), mientras que la mala fe o el dolo son la_ especie del mismo, y que en su oportunidad examinaremos. Por lo que dos primeros son objeto del siguiente análisis.

Primero, error de identidad: el cual consiste en contraer_ nupcias con persona distinta de aquella con la que se desea ---

unir. En esta hipótesis, es mucho muy difícil que se dé. Solamente encontramos situaciones verdaderamente excepcionales como en el caso de los gemelos: en razón de los mismos, no opera como vicio de la voluntad, debido a las características sui generis que presenta.

La violencia, como segundo vicio de la voluntad solamente puede invocarse para solicitar la nulidad del matrimonio. La violencia puede ser la genérica de todo acto jurídico, como lo establece el artículo 1648 del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: "Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, ... o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

También existe otra forma particular de violencia propia del matrimonio, y que es conocida como rapto, y cuyo precepto está recogido en el artículo 142, fracción VII, que señala que: "La fuerza o miedos graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad".

El rapto toma también un aspecto penal como delito, tal y como lo tipifica el artículo 270 del Código Penal para el Estado de México que dice: "...al que se apodere de una persona, --- por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para sa tisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse. Se impondrá también pena, aunque el raptor no emplee la violencia ni el engaño, y consienta en el rapto la persona, si ésta fuere menor - de dieciséis años". El rapto constituye un impedimento para con traer nupcias matrimoniales.

La licitud del matrimonio consiste fundamentalmente, en -- que el mismo se efectúe solo entre las personas que no tienen - impedimentos legales para llevarlo a cabo. Estos impedimentos - para contraer matrimonio son ciertas circunstancias establecí-- das por la legislación civil que trae consigo consecuencias ju- rídicas.

Por último, haremos referencia a la forma, si el acto ju-- rídico "es una manifestación exterior de voluntad. La forma es_ la manera como se externa dicha voluntad; es el conjunto de --- elementos sensibles que envuelven a la expresión de voluntad; - en tal sentido, todo contrato tiene necesariamente una forma. - La forma tiende a preservar un medio de prueba de la realiza--- ción del acto jurídico (ad probationem causa). En resumen, la -

forma únicamente es requisito de validez del acto; su falta no impide que éste sea creado, constituido, pero es causa de nulidad". (59)

Dichas formalidades en la celebración del matrimonio las encontramos en el numeral 90 de la ley civil; además, como señala el artículo 91, "al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañara: I.- El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce; II.- La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre, las personas a que refieren los artículos 135, 136 y 137; III.- La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal par casarse; IV.- Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable que sea, además, contagiosa y hereditaria; V.- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieren durante el matrimonio; VI.- Copia del acta de defunción del conyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutiva de la sentencia de divorcio o de nulidad de ma

(59) Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Op. Cit.-- p. 85.

rimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente; VII.- Copia de la dispensa de impedimentos si los hubo".

Una vez cumplidos los requisitos previos, el artículo 94 del Código Civil para el Estado de México dice: "El matrimonio se celebrará dentro de los ocho días siguientes, en el lugar, día y hora que señale el Oficial del Registro Civil".

3.3.- IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

La falta de los elementos esenciales o de validez del matrimonio, impiden que pueda celebrarse válidamente. Por tal razón se prohíbe estrictamente a los Oficiales del Registro Civil la celebración de un matrimonio, en estas condiciones.

A estas prohibiciones o "impedimentos" como las denomina la ley civil, se les agrupa en dos clases: "los impedimentos dirimentes que son aquellos que originan la nulidad del matrimonio, en tanto que los impedientes no afectan su validez, pero motivan -concluye el profesor Rafael Rojina Villegas- determinadas consecuencias". (60) O bien, puede afirmarse que los impedimentos dirimentes son aquellos que producen la invalidez, mientras que los impedientes producen la ilicitud del vínculo conyu

(60) Ibidem. p. 300.

gal, si éste se consuma, pendiente la decisión de un impedimento susceptible de dispensa.

a).- Impedimentos dirimentes.

Los impedimentos dirimentes los encontramos en el artículo 142 del Código Civil para el Estado de México, y que textualmente señala que: "Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio: I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensado; II.- La falta de consentimiento del que, ó los que ejerzan la patria potestad el tutor o el juez en sus respectivos casos; III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En línea colateral igual el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no haya obtenido dispensa; IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna; V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado; VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre; VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras, ésta

no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad; VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula, la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, -- que sean además, contagiosas o hereditarias; IX.- El idiotismo y la imbecilidad; X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer. De estos impedimentos solo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual”.

Todos y cada uno de estos impedimentos resultan obvios, -- por lo que más adelante estos producirán en caso de que los contrayentes quebrantaran estas normas, una nulidad relativa o absoluta, según sea el caso, como más adelante, en apartado especial, lo examinaremos.

b).- Impedimentos impeditos.

Como ha quedado anotado, los impedimentos impeditos, son aquellas prohibiciones establecidas por la legislación civil -- que para celebrar nupcias han sido debidamente establecidas pero que no producen la nulidad del acto jurídico, pero si su ilicitud.

El Código Civil para el Estado de México reprueba estos matrimonios a pesar de que se celebren, y no producen los mismos efectos legales que los impedimentos dirimentes.

Los impedimentos impeditivos están plasmados en el artículo 250 del Código Civil para el Estado de México que a la letra dice: "Es ilícito pero no nulo el matrimonio: I.- cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa; II.- Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 145, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 144 y 27".

En cuanto a la fracción I, esta estrechamente relacionado con lo que dispone la parte final del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México que dice textualmente lo siguiente: "De estos impedimentos solo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual".

La fracción II, hace referencia al artículo 145 del Código Civil para el Estado de México que dice lo siguiente: "El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o esta bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la cual se le

concederá por el presidente municipal respectivo, sino cuando -
hayan sido aprobadas las cuentas de tutela. Esta prohibición --
comprende también al curador y a los descendientes de éste y --
del tutor".

Además estipula el artículo 144 que: "La mujer no puede --
contraer nuevo matrimonio sino antes pasados trescientos días -
después de la disolución del anterior, a menos que dentro de --
ese plazo diere luz un hijo. En los casos de nulidad o de divor-
cio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la ---
cohabitación".

Por último expresa el artículo 272 del mismo ordenamiento_
legal que: "El cónyuge que haya dado causa al divorcio, no po--
drá volver a casarse, sino después de dos años, a contar desde_
que se decreto el divorcio. Para que los cónyuges que se divor-
ciaron voluntariamente puedan volver a contraer matrimonio, es_
indispensable que haya transcurrido un año desde que obtuvieron
el divorcio".

De los impedimentos impeditivos señalados en la legisla---
ción civil previamente anotados, concluimos lo siguiente: de es-
tos impedimentos únicamente son dispensables la falta de edad -
mínima y el parentesco por consanguinidad colateral en tercer -

grado (tíos-sobrinos). El primero produce nulidad que puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges, excepto cuando haya habido hijos, o el cónyuge menor haya llegado a la mayoría de edad sin haber intentado la acción de la nulidad; el segundo, es susceptible de dispensa; la autorización legal debe solicitarse ante la autoridad competente (Juez de Primera Instancia de lo Familiar). Si se efectúa el matrimonio sin la debida autorización, ni la misma se solicita con posterioridad para convalidarlo, será un matrimonio ilícito, pero no nulo.

En cuanto al vínculo tutelar, el tutor por ninguna causa debe contraer nupcias con la persona que esta sujeta a su tutela sin obtener previamente autorización legal, la cual no se otorgará sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la misma. En este caso el juez debe nombrar tutor interino que maneje y administre los bienes "mientras se obtiene la dispensa requerida". Este precepto protege al incapacitado sujeto a tutela, del posible matrimonio interesado del tutor.

El plazo de divorcio o de espera de trescientos días que la ley civil impone a la mujer divorciada, es con la finalidad de evitar la confusión de la paternidad.

El plazo de espera por causa de divorcio es de dos años, y

por mutuo consentimiento es de un año. Si no se respetan los --
plazos legales, el subsiguiente matrimonio será válido, aunque_
calificado de ilícito.

3.4.- CAUSAS DE NULIDAD.

La doctrina jurídica en general ha manifestado que la nuli
dad del matrimonio es la disolución del vínculo matrimonial en_
vida de los consortes, por causas anteriores a la celebración -
del mismo, o por faltar formalidades en el acto de contraer nup
cias.

Las causas de nulidad se encuentran debidamente estableci-
das en el artículo 221 del Código Civil para el Estado de Méxi-
co, que señala lo siguiente: "Son causas de nulidad de un matri
monio: I.- El error acerca de la persona con quien se contrae,
cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona -
determinada lo contrae con otra; II.- Que el matrimonio se haya
celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados -
en el artículo 142; III.- Que se hayan celebrado en contraven--
ción a lo dispuesto en los artículos 90, 93, 95 y 96". En aten-
ción a lo anterior, nulifica por completo estas causas al víncu
lo matrimonial.

En apoyo en autorizadas opiniones de destacados tratadistas, han sostenido que "en la teoría clásica de las nulidades se considera que la ilicitud es el acto jurídico se sanciona -- con la nulidad absoluta que se caracteriza por imprescriptible, inconfirmable y susceptible de intentarse por cualquier interesado. En cambio -dice el profesor Rafael Rojina Villegas- en la nulidad relativa, se acepta que tiene como causas los vicios de la voluntad, la incapacidad y la inobservancia de la forma. Se le caracteriza en dicha doctrina clásica como prescriptible, -- confirmable y sólo se concede la acción a la parte perjudicada. Podemos sostener que en el derecho mexicano, si es susceptible de aplicación al matrimonio lo expuesto de manera general para las nulidades en los distintos actos jurídicos". (61)

Por consiguiente, la doctrina jurídica mexicana distingue dos clases de nulidades: la nulidad relativa y la absoluta.

Las causas de nulidad relativa las podemos enumerar de conformidad con lo establecido en la legislación civil, y son las siguientes: a).- error en la persona; b).- la violencia; c).- la falta de capacidad por minoría de edad; d).- la falta de aptitud física que constituye impedimento para la celebración del matrimonio; e).- la falta de autorización para la celebración del matrimonio de los que ejercen la patria potestad, en el ca-

(61) Ibidem. p. 308.

so de los menores de edad; f).- la impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimonio, así como la embriaguez, el uso de drogas, sífilis y demás enfermedades contagiosas e incurables; g).- la tentativa de homicidio u homicidio consumado del cónyuge de alguno de los que pretendan contraer matrimonio nuevo; h).- adulterio; i).- idiotismo e imbecilidad. En todos estos casos el acto es rectificable, prescriptible, y sólo puede intentarse la acción de nulidad relativa la persona interesada.

Las dos únicas causas que originan la nulidad absoluta son: el incesto y la bigamia, sustentadas en la primera en la fracción III, y la segunda en la fracción X, del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México, y que por exclusión todas las demás originan una nulidad relativa.

El primero, en razón del parentesco por consanguinidad en línea recta sin limitación de grados y entre hermanos y medios hermanos. Contraer matrimonio con este impedimento, además de que este acto origina una causa de nulidad absoluta, también configura el delito de incesto, ilícito previsto y sancionado por el Código Penal para el Estado de México, cuyo artículo 227 dispone lo siguiente: "Se impondrán de tres a seis años de prisión y de veinte a doscientos días de multa, a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes. La pena aplicable a es

tos últimos será de uno a tres años de prisión. Se impondrá ésta última sanción en caso del incesto entre hermanos". La razón de esta causa de impedimento así como su tipificación de éste delito es la conservación biológica de la especie humana, o como señala acertadamente el profesor René González de la Vega, "lo que se protege es el principio exogámico del núcleo familiar, en beneficio de los valores biogenéticos de la especie humana". (62)

La segunda es el matrimonio subsistente, produce la nulidad absoluta y puede también constituir el delito de bigamia para él o los consortes que actúan de mala fe, en virtud de tener un matrimonio vigente, no disuelto por nulidad o divorcio, y que celebren otro nuevo. Por ello es sancionado penalmente, de tal manera que el artículo 222 del Código Penal para el Estado de México dispone que: "Se impondrán de un mes a cuatro años de prisión y de cincuenta a cuatrocientos días de multa, al que estando unido en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio, con las formalidades legales. Igual pena se impondrá al otro contrayente si obrase con conocimiento del vínculo anterior". La razón de la configuración de la bigamia como causa de nulidad absoluta del matrimonio y como delito, es la conservación de la familia monogámica.

(62) González de la Vega, René. Política Criminológica Mexicana. Editorial Porrúa. México, 1993. p. 384.

3.5.- MATRIMONIOS PUTATIVOS E ILÍCITOS.

Cuando el matrimonio -nos explica el maestro Ignacio Galindo Garfias- se "ha celebrado de buena fé, la sentencia de nulidad no tiene efectos retroactivos... La buena fe consiste en la ignorancia en el momento de celebrar el matrimonio, de las causas que lo invalidan. Nos encontramos pues en el caso de que un acto inválido produce temporalmente los mismos efectos jurídicos del negocio válido. El matrimonio inválido contraído de buena fé, se denomina matrimonio putativo". (63)

En otras palabras, si en el momento de la celebración los contrayentes -o uno de ellos- ignoran totalmente la existencia de un impedimento, tal matrimonio se contrae de buena fé, aunque la ignorancia sea de uno solo de los contrayentes. El matrimonio así realizado tendrá en su favor el haber sido celebrado de buena fé. A esta situación la doctrina jurídica la denomina como matrimonio putativo.

La buena fé consiste en contraer el matrimonio sin tener conocimiento de que existía algún impedimento. La buena fe de los contrayentes se presume; por consiguiente, para destruir esta presunción se requiere de prueba plena, de modo que el matrimonio tiene a su favor la presunción de validez y de haber sido

(63) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Op. Cit. p. 539.

contraído de buena fe.

En cuanto a los efectos que produce, el matrimonio "contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos en la celebración del matrimonio, durante el y trescientos días después de la declaración de la nulidad, si no se hubieren separado los consortes, o desde su separación en caso contrario". (art. 241) Pero si ha "habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos. Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos". (art. 242).

Respecto a este matrimonio, anotamos el valioso comentario del tratadista mexicano Julian Guitrón al afirmar que la "situación anterior, aparentemente irreal, se da con mucha frecuencia en la sociedad mexicana, por irresponsabilidad que se complementa con la inoperancia del Registro Civil, su defectuoso sistema y sobre todo, la obsolescencia, desorganización, porque al no existir documento de identidad nacional, una persona se puede casar el mismo día, con la misma o distinta persona, tantas veces como visitas pueda realizar a diversas oficialías del Regis

tro Civil. Por ejemplo, si alguna persona se encuentra en una -
situación como esta, las consecuencias en el derecho familiar -
ya las conocemos; pero en el derecho penal, podrán ser -él o --
ella- sujetos activos del delito de adulterio o bigamia.

Entre las soluciones que se pueden apuntar esta la de ----
crear un Registro Electrónico Nacional y la expedición de una -
tarjeta o cartilla de identidad, que sea exigible para acredi--
tar incluso la nacionalidad y personalidad, así como en la cele
bración de todos los actos del Registro Civil -nacimiento, adop
ción, matrimonio, divorcio, nulidad, emancipación-, lo cual per
mitirá un debido control de los actos del estado familiar, evi
tando grandes problemas como el del matrimonio conocido como --
putativo". (64)

De esta manera considero que de hacerse una minuciosa in--
vestigación del estado civil de todas las personas físicas, nos
encontraríamos verdaderas sorpresas, debido a que nuestras le--
yes vigentes y la forma en que operan los Registros Civiles na
cionales son imperfectos. Además, considero insuficiente que la
actual credencial para votar "con fotografía" resulta insufi--
ciente en atención a otros datos que recomienda el Doctor Ju---
lian Guitron, por consiguiente resulta un grave problema admi--
nistrativo, jurídico y social la no detección de los matrimo---

(64) Guitron Fuentesvilla, Julian. ¿Que es el derecho familiar?
Promociones Jurídicas y Culturales. México, 1995. p. 39.

nios putativos, que día tras día se celebran impunemente.

Los matrimonios ilícitos "son aquellos que, encontrándose_ viciados por alguna causa que no importe gravedad extrema, no - son considerados jurídicamente nulos". (65)

De esta manera, la legislación civil los califica de matrimo_ nios ilícitos en razón de la existencia de algún impedimento_ susceptible de dispensa o de haberse cumplido determinados tér_ minos suspensivos a la luz de lo que dispone el artículo 250 -- del Código Civil para el Estado de México.

Así, son matrimonios ilícitos, pero no nulos los siguientes:

a).- el matrimonio efectuado con impedimento derivado del paren_ tesco por consanguinidad en línea colateral en tercer grado, co_ mo es el caso de los tíos y los sobrinos cuando posteriormente_ han obtenido la dispensa; b).- la falta de edad de uno o de --- ambos contrayentes; c).- el matrimonio efectuado con impedimen_ to derivado de la relación entre el tutor, o sus descendientes, con el pupilo. El impedimento se establece como una protección_ jurídica al pupilo, pero no se produce nulidad sino ilicitud. - De igual forma abarca al curador; d).- los matrimonios celebra_ dos antes de que transcurran los plazos de viudez y espera para los divorciados y la mujer, en caso de nulidad del matrimonio - anterior.

(65) Pina, Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I. 15ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1996. p. 333.

3.6.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO ENTRE ADOPTANTE Y ADOPTADO.

Respecto a esto tópico, dice textualmente el artículo 143_ del Código Civil para el Estado de México en vigor lo siguiente: "El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o -- sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción". Este precepto tiene una estrecha vincula--- ción con lo que ordena el artículo 384 del mismo ordenamiento - jurídico-civil que dice a la letra: "Los derechos y obligacio-- nes que nacen de la adopción, así como el parentesco que de --- ella resulte, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio, respecto de los - cuales se observará lo que dispone el artículo 143".

Ahora bien, la adopción constituye una prohibición para -- que el adoptante y el adoptado contraigan nupcias matrimoniales, pero no absoluta porque sí lo pueden celebrar, pero siempre y - cuando mediante el correspondiente procedimiento judicial lo di suelvan, porque solamente habrá prohibición para consumarlo -- con las formalidades y solemnidades que determina la ley civil_ "... en tanto dure el lazo jurídico resultante de la adopción". (artículo 143).

En este mismo orden de ideas, sin efectuarse lo contrario, el legislador no previene ni sanciona esta clase de matrimonio, toda vez que no aparece como impedimento (dirimente o impediente) a la luz del artículo 142 del Código Civil para el Estado de México; ni como causa de nulidad (absoluta o relativa) atendiendo a lo que dispone el artículo 221 del mismo ordenamiento civil; ni como un matrimonio ilícito, pero no nulo como lo estipula el artículo 250 del mismo instrumento legal, por lo que resulta una grave omisión legislativa, quedando solamente "... en lo relativo a los impedimentos de matrimonio,..." (artículo 384) "... en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción" (artículo 143).

De tal modo, que si en este momento contraen matrimonio civil el adoptante con el adoptado sus efectos jurídicos son los mismos como si no existiera ese impedimento que solamente el artículo 384 lo expresa (sin ubicarlo y sancionarlo eficazmente); y más aún, ni los artículos 387 y 388 del Código Civil para el Estado de México que hacen referencia a la revocación de la adopción el legislador no menciona como causa de la misma la celebración de matrimonio entre ambos previa disolución judicial de la adopción para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 143 del Código Civil en cita.

De esta manera, el matrimonio celebrado en estas condiciones, el adoptante y el adoptado como cónyuges se contraen a los efectos jurídicos a los que ya hemos hecho referencia en el punto 3.2. de este capítulo, por lo que reproducirlos nuevamente sería innecesario.

Por lo que hace a los hijos, produce los siguientes efectos jurídicos: a).- es prueba plena de filiación de los hijos de los cónyuges; b).- crea una presunción de paternidad del marido con respecto a los hijos de la esposa; c).- el matrimonio del hijo produce la emancipación; d).- atribuye la patria potestad conjuntamente a ambos cónyuges, sobre los hijos de ambos; y, e).- los hijos tienen derecho a los alimentos, y a entrar en la sucesión testamentaria.

Por lo que hace a los efectos jurídicos sobre los bienes, se reglamentan los siguientes: a).- donaciones antenuptiales entre cónyuges; b).- las donaciones de extraños; c).- donaciones entre cónyuges; d).- las capitulaciones matrimoniales; e).- la sociedad conyugal y separación de bienes principalmente.

A pesar de lo anterior, estimamos y se debe tener en cuenta que se trata de un impedimento la celebración del matrimonio estando vigente la figura de adopción, y lo contraen quienes se

unen o están vinculados con ella y sus efectos legales que produce.

Esta consideración esta fundada en lo que dispone el artículo 8°. , del Código Civil para el Estado de México que dice: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario".

Por lo pronto tenemos ya un dato jurídico: que produce nulidad todo acto jurídico contrario a lo que establece la ley. De tal suerte que la propia ley dicta enérgicamente las reglas de la autonomía de la voluntad de las partes, por lo que tienen la obligación de mantener su voluntad al efectuar un acto jurídico dentro de la licitud y del interés publico, el primero se concibe como toda conducta que permite la norma jurídica, que no la prohíbe, que es eficaz; mientras que la segunda, que el Estado está interesado en que se cumplan sus disposiciones legales para tener un equilibrio armónico dentro de una sociedad y por otro lado reprimir toda conducta contraria a derecho mediante las vías o medios idóneos que establece la misma ley.

Las propias deficiencias legislativas que presentan los artículos 143 y 384 del Código Civil no dan origen a su sanción.

3.7.- PROPUESTA PARA SU SANCIONABILIDAD.

Primeramente atenderemos a lo que debe de entenderse jurídicamente la mala fe por lo que es factible la aplicación de -- las reglas generales de los contratos para esta finalidad.

Doctrinalmente, la mala fe es, como expresa el tratadista_ Guillermo Cabanellas "la convicción íntima de que no se actúa - legítimamente, ya por existir una prohibición legal o una dispo- sición en contrario; ya por saberse que se lesiona un derecho - ajeno o no se cumple un deber propio". (66) En otras palabras, _ la mala fe es siempre una conducta en la que una de las partes _ se propone aprovecharse del error en que se encuentra la otra, _ a fin de obtener la celebración del acto jurídico.

De tal suerte, que el artículo 1644 del Código Civil para _ el Estado de México dispone que: "Se entiende por dolo en los - contratos, cualquier sugestión o artificio que se emplee para - inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; _ y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratan- tes, una vez conocido". Es decir, "el dolo requiere de una acti- vidad maliciosa para obtener un beneficio del error en que tal _ vez incurra la otra parte; la mala fe sólo implica una actitud _ pasiva pero igualmente mal intencionada: una parte se calla el _

(66) Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Ele- mental. 5ª. edición. Editorial Heliasta. Argentina. 1994. p. 246.

error que ha advertido en la otra para sacar algún provecho". (67)

Por consiguiente, existe mala fé cuando, conociendo el error (un falso concepto de la realidad) en que se encuentra la otra parte, no se le hace saber, es pues, una actitud o una conducta pasiva de disimulo que mantiene en el error al que cayó en el mismo y que lo induce a la realización del acto jurídico. A diferencia del dolo, que presupone una conducta activa por medio de artificios o maquinaciones que pueden ser del contratante o de un tercero; el disimulo de los terceros es intranscendente: pueden conocer el error, pero no tienen obligación de denunciarlo o ponerlo en conocimiento de la persona que es o va a ser afectada.

Esta regla es también aplicada a lo que dispone la parte literal del artículo 1645 del Código Civil para el Estado de México que dice: "El dolo o mala fé de una de las partes..., anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico". Aquí el error en determinante por lo que el dolo y la mala fe califican al mismo tiempo y agravan el acto jurídico afectado por ellos o por uno solo de los mismos.

En este sentido, la mala fe con que se conduce el adoptante para contraer matrimonio con el adoptado es determinante pa-

(67) Azúa Reyes, Sergio. Teoría General de las obligaciones. - Editorial Porrúa. México, 1993. p. 93.

ra que nazca su sancionabilidad en su nulidad.

Así, la mala fé del adoptante es siempre una conducta que se propone a aprovechar debido al error en que se encuentra el adoptado (de que si es factible conforme a derecho casarse en esas circunstancias con el adoptante, sin haberlo disuelto previamente en forma judicial), a fin de obtener la celebración del acto jurídico (matrimonio).

Es así, cuando el error en el que la mala fe mantiene al adoptado es la causa determinante de la realización del acto jurídico (matrimonio), tal error es el que lo anula, no así la sola mala fé; es por ello, como señala el autor Manuel Bejarano Sánchez que la mala fe es esa "actitud pasiva del contratante que, habiendo advertido el error en que se encuentra la otra parte, se abstiene de alertarlo sobre dicho error, lo disimula y se aprovecha de él". (68) Lo que significa que el adoptante es ta consciente del error en que se encuentra el adoptado y se aprovecha de ello, sabe y le consta que existe un acto jurídico que se lo impide (adopción) mientras no se extinga el mismo para conducirse conforme a derecho, por lo que obra a sabiendas de las consecuencias legales que ello puede provocar y por lo mismo las acepta; es responsable civilmente por ello.

(68) Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Op. Cit. - p. 99.

Ahora bien se debe dejar en claro que solamente en el matrimonio operan dos clases de vicios de la voluntad, como son el error y la violencia, por lo que existe una apreciación mal entendida muy difundida de que la mala fe es un vicio del consentimiento, en realidad el vicio es el error en que se encuentra una de las partes; es una conducta contraria a la buena fé que debe existir en todo acto jurídico; esta conducta siempre implica premeditación y propósito de no desengañar a fin de obtener los máximos beneficios o ventajas en el acto jurídico mismo, de ahí su sancionabilidad porque agravan un error que vicia la voluntad y porque es una conducta que reprime el derecho, en la inteligencia de que el legislador impide que la celebración de un acto jurídico sea un medio idóneo para consumir conductas contrarias a los imperativos de la ley, para obtener de ello un aprovechamiento inmoral o indebido.

Con toda razón, afirma categóricamente, la profesora Sara_ Montero Duhalt, que "si se admitiera el dolo y la mala fé como vicios de la voluntad en el matrimonio, no se darían abasto los juzgados de lo familiar para atender los casos de nulidad de matrimonio, basados en estas causas. Es bien sabido que la etapa del noviazgo está en muchísimas ocasiones matizada de ficciones. Cada prometido quiere ser agradable a los ojos del otro y ello lleva a que las conductas de ambos no sean siempre espontáneas_

ni correspondan ala auténtica personalidad de los novios". (69) Esta apreciación es también aplicable en el caso del adoptante_ que, entre sus muchas excusas y pretextos, presenta argumentos_ de que se le debe agradecimiento, o la convivencia familiar por mucho tiempo, o el nacimiento de sentimientos malévolos o malos hacia con el adoptado, entre otras causas, pero siempre disimulando, manteniendo o induciendo el error que padece el adoptado para la consumación del acto jurídico. Es por ello, que no se trata de un vicio de la voluntad en el matrimonio, sino una_ especie del error (junto con el dolo) pero siempre con repercusiones jurídicas.

Ahora bien, la mala fe debe ser probada en todo caso por - medios directos y concluyentes, y que mejor que el expediente - en que se tramitó la adopción y la propia acta de adopción, que son documentos públicos y que hacen prueba plena para este efecto, de tal manera que no queda duda alguno para el juzgador de_ que el adoptante sabia y le constaba este hecho y el impedimento que lo prohibía la celebración del matrimonio con el adoptado mientras no se extinguiera judicialmente el mismo.

Esas pruebas documentales públicas son plenas y eficaces - para destruir la buena fe del adoptante si se atreviera a alegar a su favor esa circunstancia.

(69) Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Op. Cit. pp. 126 y 127.

El anterior argumento tiene su soporte jurídico en lo que dispone el artículo 243 del Código Civil para el Estado de México que dice: "La buena fe se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena". En este sentido, cabe decir, -- que el adoptante sabía que para poder contraer matrimonio con el adoptado era necesario violar o quebrantar una prohibición ó impedimento que el legislador hace constar en la ley, de conformidad con lo estipulado en el artículo 384 del Código Civil, y aún así lo consumo.; es decir, fue preciso violar el impedimento o prohibición que le impedía la celebración nupcial, de tal forma que el adoptante sabe y acepta las consecuencias que pueda originar su conducta ilícita.

Finalmente, debido a las graves omisiones en que incurre el legislador acerca de la regulación y sanción de esta clase de matrimonio, proponemos las siguientes adiciones al Código Civil para el Estado de México para los referidos efectos, como son los siguientes:

a).- Adicionar como fracción III al artículo 387 del Código Civil la causa o como causa de revocación de la adopción el matrimonio entre adoptante y adoptado, por lo que quedaría en los siguientes términos:

"Artículo 387.- La adopción puede revocarse:

- I.- Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad. Si no lo fuere, es necesario que consientan en la revocación las personas que -- prestarán su consentimiento, conforme al artículo 379;
- II.- Por ingratitud del adoptado; y,
- III.- Por la celebración de matrimonio entre adoptante y adoptado, conforme a lo dispuesto en los artículos 143 y -- 384 de este Código Civil".

b).- Por otro lado, que se adicione esa prohibición al --- elenco de impedimentos que señala el artículo 142 del Código Civil para el Estado de México, para ser calificado de un impedimento dirimente y cuya violación al mismo produzca u origine -- una nulidad absoluta, equirable a la bigamia, debido a que aún_ no sea disuelto judicialmente un acto jurídico, que en este caso es la adopción, que impide la celebración válida del mismo, por lo que se adicionaría como fracción XI al artículo 142, en_ los siguientes términos:

"Artículo 142.- Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

- I.- ;
- II.- ;

XI.- La adopción vigente, que no haya sido revocada judicialmente cuando los pretendientes sean el adoptante y el adoptado".

Por lo que al no observarse esta disposición, producirá -- una nulidad absoluta, por lo que la puede intentar cualquier -- persona interesada, como serian los padres del adoptado, u ---- otros familiares de este, por ejemplo; no tiene tiempo de caducidad y no puede convalidarse por el transcurso de tiempo, ni - puede ser ratificada por los interesados.

c).- Finalmente, agregar una fracción al artículo 221 del_ Código Civil para el Estado de México, que quedaría en los si-- guientes términos:

"Artículo 221.- Son causas de nulidad de un matrimonio:

I.- ;

II.- ;

III.- ; Y

IV.- **Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en la fracción XI del artículo 142, 143 y 384 de este Código Civil".**

Por lo que de presentarse esta clase regulación y su debida sancionabilidad a esta clase de matrimonio, se cumpliría con la seguridad jurídica que implica un principio general del Derecho, y con ello subsanar las graves omisiones que hasta el momento presenta nuestra legislación civil sobre esta materia.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Resulta incuestionable que en el género, la familia es fuente de la adopción; por otro lado, el matrimonio y la filiación, constituyen la especie de aquél.

SEGUNDA.- Mediante la adopción se crea una relación de filiación legal entre adoptante y adoptado, de aquí que el adoptante tenga, respecto del adoptado, y éste respecto de aquél, - los mismos derechos y obligaciones que existen entre padre e hijo (filiación legítima).

TERCERA.- La adopción puede definirse como el acto jurídico de recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establece la ley, al que no lo es naturalmente. Por lo que la adopción constituye la fuente del parentesco civil, y tercera fuente del parentesco en general (consanguíneo y por afinidad).

CUARTA.- Sostenemos que la verdadera naturaleza jurídica de la adopción se funda en un acto del poder estatal, toda vez que solamente mediante la resolución judicial emitida por un órgano jurisdiccional competente (Juez de la Familiar en Primera Instancia) tendrá validez ese acto jurídico.-

QUINTA.- Nuestro Código Civil para el Estado de México regula la denominada adopción simple, lo que significa que no se destruyen los lazos del parentesco consanguíneo del adoptado, quien conserva sus derechos de alimentos y sucesión respecto a su familia biológica.

SEXTA.- La adopción simple cuenta en esta institución con protección jurídica para el adoptante, toda vez que por ingrati tud puede revocar la protección de aquél, y desaparecer la filiación adoptiva mediante una resolución judicial, lo que no -- sucedería con la filiación consanguínea o la adopción plena.

SEPTIMA.- El matrimonio por definición propia, es un acto jurídico porque su consumación requiere, como elemento sine qua non, de la voluntad de las partes, y por otra parte es solemne, en atención de ser necesaria la declaración e intervención a la vez del Estado, sin la cual la unión legal de un sólo hombre -- con una sola mujer no puede existir en la norma jurídica para -- originar con ello consecuencias de derecho.

OCTAVA.- Los impedimentos dirimentes como impedientes ocupan un lugar importante en la celebración del matrimonio, originando con ello, si se contravienen, según sea el caso, en la nulidad relativa o absoluta, ó en la ilicitud del mismo.

NOVENA.- El legislador funda su razonamiento jurídico sobre los matrimonios ilícitos, pero no nulos, en que son causas que no son graves, como lo señala lo preceptuado en el artículo 250 del Código Civil, por lo que únicamente lo califica de "ilícitos".

DECIMA.- Debido a que el error y la violencia son propiamente vicios de la voluntad en el matrimonio, el primero constituye el género, mientras que la mala fe es la especie, y ésta no es mas una conducta pasiva del adoptante de ocultar el error en que se encuentra el adoptado para aprovecharse de ello y contraer matrimonio con éste, obteniendo una ilícita ventaja en el acto jurídico celebrado.

DECIMA PRIMERA.- Debido a las graves omisiones que presenta la legislación civil respecto al matrimonio entre adoptante y al adoptado, deducimos de la interpretación del artículo 143 del mismo ordenamiento legal, que aún cuando sobre esta prohibición no aparece referencia en lo que hace a los impedimentos para contraer matrimonio (artículo 142); a las causas de nulidad (artículo 221); o a los matrimonios ilícitos (artículo 250), es timo que se trata de una nulidad absoluta, porque hace referencia al parentesco que se genera y no se fija por el legislador plazo alguno de prescripción.

DECIMA SEGUNDA.- Esa nulidad absoluta que se origina, es completamente equiparable al caso de bigamia, debido a la vigencia del acto jurídico (adopción) previo al matrimonio entre el adoptante y al adoptado que aún no se ha extinguido judicialmente, por lo que contraviene a los fines con que fue creada la institución de adopción.

DECIMA TERCERA.- Así también, consideramos que la luz interpretativa del artículo 143 del Código Civil para el Estado de México se genera un nuevo impedimento, que es dirimente, toda vez que el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado mientras permanezca vigente el acto jurídico-adoptivo, por lo que es urgente por necesidad jurídica, y sus graves omisiones que presenta, que adicionen normas legales para su debida regulación y sancionabilidad en caso de contravenirlos.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

FUENTES DOCTRINALES

Azúa Reyes, Sergio. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa. México, 1993.

Azuara Pérez, Leandro. Sociología. 15ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1997.

Begne, Patricia. La Mujer en México: Su Situación Legal. 6ª. edición. Editorial Trillas. México, 1996.

Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial Harla. 5ª. edición 1997.

Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. 5ª. edición. Editorial Heliasta. Argentina, 1994.

Cansinos Asséns, Rafael. Historia Universal. Tomo IV. Editorial Loguez. España, 1978.

Castan Tobeñas, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. Tomo V. Editorial Reus. España, 1976.

Castro Dassen, Santiago. El Código de Hammurabi Comentado. Editorial Pleyde. Argentina, 1996.

Ceballos López, Ernesto. Nociones de Derecho Civil Mexicano. México. 4ª edición. 1996.

Cervantes Vargas, Sergio. El Matrimonio. 3ª. edición. Ediciones Zeus. Argentina 1982.

Cleiman, Salomón. Derecho Hebreo. 5ª. edición. Ediciones Delta. Argentina, 1976.

Chavéz Asencio, Manuel. Derecho de Familia y relaciones familiares. Porrúa. México, 5ª edición 1997.

Esquivel Obregón, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I 3ª edición. editorial Porrúa México 1990.

Flores-Gómez González, Fernando. Introducción al Derecho y Derecho Civil. 8ª. edición. Editorial Porrúa. México_ 1995.

Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. 13ª edición. Editorial Porrúa. México, 1994.

Galindo Garfias, Ignacio. La Filiación Adoptiva. ----- U.N.A.M. México, 1982.

González de la Vega, Rene. Política Criminología Mexicana. Editorial Porrúa, México, 1993.

Gúitron Fuentevilla, Julian. ¿Qué es el Derecho Familiar? Promociones Jurídicas y Culturales. México, 3ª. edición. 1995.

Ibarrola, Antonio de. Derecho de Familia. 3ª. edición. Editorial Porrúa. México, 6ª. edición 1997.

Iglesias, Román. Roma. a 2740 Años de su Fundación. -- U.N.A.M. México. 1988.

Jiménez Santiago. Sócrates. Diccionario de Derecho Romano. Castillo Ruiz. Editores. México, 3ª edición 1997.

Margadant, Guillermo Floris. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 13ª. edición. Editorial Esfinge. México, 1996.

Margadant, Guillermo Floris. Panorama de la Historia Universal del Derecho. 7ª. edición. Miguel Angel Porrúa, - Grupo Editorial. México. 1997.

Mendieta y Nuñez, Lucio. El Derecho Precolonial. 5ª. - edición. Editorial Porrúa. México, 1985.

Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 6ª. edición. Editorial Porrúa. México 1994.

Morales, José Ignacio. Derecho Romano. 4ª. edición. - Editorial Trillas. México, 1991.

Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, -- Sociales y Políticas. 5ª. edición. Editorial Heliasta. Argentina, 1992.

Peniche López, Edgardo. Introducción al Derecho y --- Lecciones de Derecho Civil. 11ª. edición. Editorial Porrúa México, 1993.

Pérez Duarte, Alicia Elena. Derecho de Familia. Fondo de Cultura Económica. México, 1994.

Pina, Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I. 15ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1996.

Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de. Diccionario - de Derecho. 18ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1992.

Pirrenne, Jacques. Historia Universal. Tomo I. 12ª. - edición. Editorial Cumbre. México, 1976.

Recanséns Siches, Luis. Tratado General de Sociología. 22ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1991.

Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I 22ª. edición. Editorial Porrúa. México 1995.

Rosas Vázquez, Benjamin. Derecho Civil. Editorial Prisma. México, 1981.

Serra Rojas, Andrés. Teoría del Estado. 12ª. edición. Editorial Porrúa. México, 1993.

Soustelle, Jacques. La vida Cotidiana de los Aztecas_ en Vísperas de la Conquista. 10ª. edición. Fondo de Cultura Económica. México, 1994.

Villey, Michel. El Derecho Romano. Traducción al Castg llano de Oscar Rene Cruz. Imprenta Lito Arte. México, 1994.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil del Estado de México.

FUENTES COMPLEMENTARIAS.

Diccionario Enciclopédico Quillet. Tomo VII. 6ª. edición. Editorial Argentina Aristides Quillet. Argentina, --- 1980. p. 246.