



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

---

---

**INSTITUTO PATRIA BOSQUES  
UNAM 8820-09**

**LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO-SOCIAL  
DE LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN  
EL DISTRITO FEDERAL**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :  
**LICENCIADA EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**Juana Ivonne Calderón Razo**

**ASESOR:**

**LICENCIADO MARTÍN RUÍZ BALTAZAR**

**MÉXICO 2013**



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.



**INSTITUTO PATRIA BOSQUES**

**UNAM 8820**

**AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS**

**C. DIRECTOR GENERAL DE INCORPORACIÓN Y  
REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS, UNAM.  
P R E S E N T E.**

Me permito informar a usted que la tesis titulada:  
"LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO-SOCIAL DE LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN EL DISTRITO  
FEDERAL"

Elaborada por:

- |    |                                 |                                 |                           |                                |
|----|---------------------------------|---------------------------------|---------------------------|--------------------------------|
| 1. | CALDERÓN                        | RAZO                            | JUANA IVONNE              | 300833074                      |
| 2. | _____                           |                                 |                           |                                |
| 3. | _____                           |                                 |                           |                                |
|    | <small>Apellido Paterno</small> | <small>Apellido Materno</small> | <small>Nombre (s)</small> | <small>Num. expediente</small> |

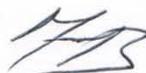
alumno (s) de la carrera de LICENCIATURA EN DERECHO

reúne los requisitos académicos para su impresión.

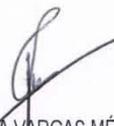


26 de ABRIL del 2013

**INSTITUTO PATRIA BOSQUES**  
**LICENCIATURA EN**  
**DERECHO**  
Clave de Incorporación  
UNAM 8820  
Acuerdo CIRE 50/97 del  
18/03/1997.

  
LIC. MARTÍN RUIZ BALTAZAR  
Nombre y firma del  
Asesor de la Tesis

\_\_\_\_\_  
sello de la  
institución

  
LIC. PATRICIA VARGAS MÉNDEZ  
Nombre y firma del  
Director Técnico de la carrera

## **DEDICATORIAS**

### **A DIOS:**

Por estar siempre a mi lado, por darme la vida y ser mí guía.

### **A MI MADRE ISABEL RAZO CAMARGO:**

Porque en cada momento de mi vida estuviste a mi lado, por tu amor, tu apoyo, los principios y comprensión, ¡gracias! por confiar en mí. Te amo.

### **A MI PADRE LUIS CALDERÓN HERRERA:**

Por brindarme tú apoyo, tú confianza y heredarme tú fuerza, honestidad para seguir a delante. Te amo.

### **A MIS HERMANOS MARLENNE, MAYBULT, EDWIN Y DAYANA:**

Porque en cada momento de mi vida estuvieron presentes a mi lado, por enseñarles que el éxito comienza con la voluntad.

### **A JOSÉ RAZO CAMARGO:**

Por ayudarme en la base de mi educación y mi formación, gracias por ser guía y amigo.

### **A LEANDRO RAZO CAMARGO:**

Por distinguirme con su admiración y motivación.

A todas y cada una de las personas que hicieron posible este logro y compartieron instantes de su vida conmigo.

## **AGRADECIMIENTOS**

### **A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO:**

Por permitirme ser parte de esta inigualable Institución Académica.

### **AL INSTITUTO PATRIA BOSQUES:**

Por ser el medio idóneo para alcanzar mi formación profesional y humana,  
¡Orgullosamente!

### **A MI ASESOR:**

**LICIENCIADO MARTÍN RUÍZ BALTAZAR**, por el tiempo, dedicación, esfuerzo y confianza que me brindo para lograr este sueño.

### **AL CONTADOR ENRIQUE JUÁREZ RAMÍREZ:**

Por enseñarme que la lucha y el trabajo constante es la manera de conseguir con éxito nuestras metas, 1, 2, 3.... gracias por la confianza y amistad.

### **A LA LICENCIADA PATRICIA VARGAS MENDÉZ:**

Por su apoyo y los conocimientos brindados en mi formación.

### **A NANCY MARIANA MOLINA ALVAREZ**

Por apoyarme, la dedicación y esfuerzo en la culminación de mis estudios universitarios.

### **A MIS PROFESORES:**

Por compartir conmigo sus experiencias profesionales y conocimientos.

# LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO-SOCIAL DE LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN EL DISTRITO FEDERAL

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

## CAPÍTULO I

### “ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN”

1.1 HEBREOS.....	2
1.2 LA ADOPCIÓN EN EUROPA.....	6
1.2.1 ESPAÑA.....	6
1.2.2 INGLATERRA.....	6
1.2.3 FRANCIA.....	7
1.3 LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO.....	8
1.4 LA ADOPCIÓN EN MÉXICO.....	13
1.4.1 LA ADOPCIÓN EN LA ÉPOCA PREHISPANICA.....	13
1.4.2 LA ADOPCIÓN EN LA EPOCA COLONIAL.....	16
1.4.3 LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....	19
1.4.4 ANTECEDENTES EN MÉXICO CONTEMPORÁNEO ANÁLISIS AL CÓDIGO CIVIL DE 1928 EN MATERIA DE ADOPCIÓN.....	21
1.4.5 ANÁLISIS DE LAS REFORMAS QUE EN MATERIA DE ADOPCIÓN SE REALIZARÓN EN MAYO DE 1998.....	25

## **CAPÍTULO II**

### **“ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN, DERECHO COMPARADO Y DOCTRINA EN MATERIA DE ADOPCIÓN”**

2.1 ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN RELACIÓN CON EL TEMA DE TESIS.....	32
2.2 DOCTRINA EDGARD BANQUEIRO ROJAS Y ROSALIA BUENROSTRO BAEZ.....	36
2.2.1 ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ.....	38
2.2.2 FELIPE DE LA MATA PIZAÑA Y ROBERTO GARZÓN JIMÉNEZ .....	39
2.3 DERECHO COMPARADO PAÍSES ASIÁTICOS (ORIENTALES).....	45
2.3.1 DERECHO CANÓNICO .....	46
2.3.2 PAÍSES ISLÁMICOS .....	48

## **CAPÍTULO III**

### **“GENERALIDADES DE LA ADOPCIÓN”**

3.1 DEFINICIÓN DE ADOPCIÓN.....	50
3.2 ADOPTANTE.....	58
3.3 ADOPTADO.....	58
3.4 REQUISITOS DE ADOPCIÓN .....	59
3.5 EFECTOS JURÍDICOS Y EFECTOS DE NULIDAD EN LA ADOPCIÓN. .	61
3.6 PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN .....	62

## CAPÍTULO IV

### “LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS EN ADOPCIÓN POR MATRIMONIOS DEL MISMO SEXO”

4.1 LOS HIJOS EN LA ADOPCIÓN POR MATRIMONIOS HOMOPARENTALES.....	66
4.2 MATRIMONIO .....	68
4.2.1 MATRIMONIO ANTES DE LA REFORMA. ....	69
4.2.2 MATRIMONIO DESPUÉS DE LA REFORMA.....	71
4.3 INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR .....	78
4.4 IMPACTO SOCIAL Y PSICOLÓGICO DEL MENOR .....	85
4.5 LA IDENTIFICACIÓN Y DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD .....	88
4.6 IDENTIFICACIÓN Y ADOPCIÓN .....	91
4.7 PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 397 AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE, PARA EL DISTRITO FEDERAL, LA FRACCIÓN VII Y VIII.....	94
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>96</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>99</b>

## INTRODUCCIÓN

El objetivo que motiva la realización de este trabajo, es la obtención del grado de Licenciado en Derecho, investigación que lleva por título **“La Problemática Jurídico-Social de la Adopción Homoparental en el Distrito Federal.”**

El siguiente trabajo surge a partir de los cambios y necesidades sociales que vive México.

A partir de la reforma al Código Civil, y al Código de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal, el 21 de Diciembre de 2009, aprobada por la mayoría de los integrantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF), donde se reconoce a dos personas del mismo sexo, el derecho a contraer matrimonio y permitir la adopción entre matrimonios o concubinos del mismo sexo, para conformar una familia de manera legal.

La reforma, publicada en la *Gaceta del Distrito Federal* por instrucción del Jefe de Gobierno el 29 de diciembre de 2009, entró en vigor en marzo de 2010.

El tema que atañe al presente trabajo es la que reconoce el derecho de adoptar a dos personas del mismo sexo, *adopción homoparental*, que bien merecería un serio análisis, a fin de prevenir daños emocionales irreversibles que generarían confusión y perjuicio en el desarrollo del adoptado en su personalidad y esparcimiento social con consecuencias a corto, mediano o largo plazo, a los hijos producto del matrimonio o concubinos del mismo sexo.

Dicho reconocimiento nos adentra, en una problemática social, moral, política y religiosa, los cuales tienen posturas encontradas. La ley admite que un niño puede tener dos padres o dos madres; que la vida común entre las parejas del mismo sexo, tengan el nombre y todos los efectos jurídicos de la adopción, como los que son entre un hombre y una mujer.

Con el presente trabajo, pretendo crear una reflexión, en la cual motive a la sociedad para hacer conciencia y buscar el bien del menor en la adopción. La reforma, reconoce el derecho a dos personas del mismo sexo a adoptar (*adopción homoparental*), *reforma* que por defender y regular a una minoría de la sociedad, ha olvidado contemplar los valores tradicionales, que caracterizan a la sociedad mexicana y cada vez se van debilitando, y pareciera que se están perdiendo.

Si bien es cierto que la comunidad LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero) ha sido vulnerable a la marginación y discriminación en distintas etapas de la historia, hoy en día son reconocidos sus derechos y obligaciones, que bien eran regulados en la Ley de Convivencia, que lo conducente era, haber sido fortalecida por la Asamblea Legislativa de Distrito Federal y no en una ley que regula a la sociedad en general.

Se reconocen sus derechos e igualdad jurídica de la comunidad homosexual, del mismo modo que se reconoce a un individuo heterosexual, para poder adoptar a los menores. Cabe resaltar, que la capacidad no es la que se encuentra principalmente en juicio, lo que no se puede olvidar es al adoptado; el menor, al quedar inmerso en este parentesco, sin salvaguardar su esparcimiento, desarrollo personal y social.

Para esta reforma, la sociedad mexicana tendría que evolucionar en cuanto a ideologías, costumbres, igualdad y tolerancia, debido a que en nuestra cultura es difícil adoptar nuevas figuras sin evitar que por ello nieguen los principios elementales de la familia, que es la base de una sociedad. Esto ante una polémica que habría que comentar si estamos definiendo el derecho como un factor de cambio social, o como una herramienta del Estado, que en ocasiones es solamente usada para satisfacer los intereses de grupos minoritarios.

Existe el riesgo de discriminación que podrían esperar los hijos, de padres del mismo sexo, estos acaso pagarán el costo de vivir bajo esa nueva modalidad de familia, al menos en las primeras generaciones, en tanto se genera la cultura del respeto a esa diversidad sexual.

Al parecer la sociedad mexicana ha olvidado, lo que las ciencias del comportamiento, la psicología y la propia ley nos han demostrado indiscutiblemente, la importancia del parentesco en la evolución y desarrollo de un niño.

Podría resultar poco edificante en la formación de los infantes, esto ante el riesgo que implica crecer en un ambiente ajeno a la realidad cultural de nuestro país, pues se trata de una relación que desalienta la conformación del modelo tradicional de familia, siendo la institución principal y fundamental de la sociedad. Una familia que tradicionalmente era establecida por la unión de un hombre y una mujer, y el contacto entre estos traía a la existencia una nueva generación. La familia puede ser llamada la fuente principal del progreso, el desarrollo, la prosperidad y la fortaleza de la civilización humana que así mismo se está perdiendo.

A que se enfrentarían estas nuevas familias al pretender educar a los hijos e hijas con modales propios a su género, máxime cuando la literatura educativa familiar está orientada a desempeñar determinados roles de personalidad, femenino y masculino, que difícilmente serán cambiados socialmente.

Por lo tanto, la adopción cuestionada, bien merecería un serio análisis, a fin de prevenir daños emocionales irreversibles a los hijos producto del matrimonio o concubinato entre personas del mismo sexo.

En un tema que trastoca las fibras más sensibles de la sociedad y con mayor impacto al sector más vulnerable que es la infancia, es conveniente garantizar que los beneficios recaigan principalmente en el adoptado, dándose un seguimiento a mediante la supervisión de una trabajadora social, dando una valoración semestral del adoptado y el adoptante, principalmente apoyándose de estudios psicológicos, esto con el objetivo de salvaguardar el desarrollo, la integración y esparcimiento del menor.

Existe el riesgo de discriminación hacia los hijos, respecto a la preferencia sexual de los padres?, este modelo de familia podría generar vergüenza, exclusión, marginación e incluso confusión de su personalidad.

Si bien es cierto que nadie debe ser discriminado, cuando señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el numeral 1º.

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los Tratados Internacionales de lo que el Estado Mexicano sea parte, así como de las Garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011.

Las normas relativas a los Derechos Humanos se interpretan de conformidad con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad y progresividad. En consecuencia el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los Derechos Humanos, en los términos que establezca.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

*Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.*

No solo hay que interpretarla a conveniencia de los adultos sino tal vez con mayor énfasis a favor de los menores, en la ley hay que buscar el mayor beneficio social sin

causar perjuicios a terceras personas, en el caso concreto, a los menores de edad, susceptibles de adopción por matrimonios o concubinatos del mismo sexo.

Pues de acuerdo a la mayoría de especialistas, el hogar se convierte en el principal centro de enseñanza para los hijos, a través de la imitación y reproducción de los modales y valores que se perciben en la familia.

Por lo tanto habría que considerar si la adopción entre parejas homosexuales será idónea para un menor.

El estudio que pongo a su consideración, es la adopción, mismo que no estaría completo sin dar un repaso a los antecedentes históricos de la figura, desde nuestra época prehispánica, los pueblos antiguos, a la sistematización de la institución por el Derecho Romano, dando origen a las reformas que nos atañen en el presente trabajo.

Al respecto desarrollo un análisis, se divide en cuatro capítulos iniciando con el capítulo uno, hago un recorrido en los antecedentes históricos de la adopción, en las primeras épocas que se contempla la adopción, siendo una de las instituciones de más antiguo origen dentro de la sociedad.

En el siguiente capítulo, analizo la legislación relacionada a la adopción, la jurisprudencia y doctrina, en este segundo capítulo realizo un análisis de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en relación con el tema de tesis, de igual manera la exposición de diferentes autores que en sus obras exponen lo que la adopción constituye en nuestro país, planteo una comparación conforme a derecho con diferentes países en materia de adopción.

El capítulo tercero, lo dedico al estudio de los efectos jurídicos de la adopción, generalidades de la misma, como los requisitos para poder adoptar parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo, así como las obligaciones para con los adoptados, estudiaremos como se puede dar la revocación de la adopción y la extinción de los vínculos jurídicos entre el adoptado y su familia de origen.

En el capítulo cuarto, se estudia la situación de los hijos adoptados por matrimonios o concubinos del mismo sexo, la convivencia y el desarrollo del menor en un ambiente de familia, ver los derechos fundamentales del adoptado, su derecho a la igualdad, a la dignidad humana y la no discriminación, la valoración de su esparcimiento social y el impacto psicológico del menor.

La adopción es una institución de largo recorrido y que tras una evolución histórica a llegado a decantar en una institución con fines precisos y determinados, para conocer su función actual habrá que hacer un recorrido. Porque también su regulación obedece a ambos factores y si se la quiere dotar de una nueva utilidad quizá convendría conocer la finalidad de la adopción; para el adoptado y por las parejas del mismo sexo y la regulación específica.

Mas sin embargo, como se ha planteado anteriormente, no podemos discriminación o violentar las garantías individuales a las personas del mismo sexo a adoptar; pero es importante llevar un estudio psicológico a fondo de todas las personas que quieren adoptar, pero en el caso de las personas del mismo sexo que quieran adoptar sería importante determinar cuál fue la fuente de su desviación sexual ya que puede existir la posibilidad de que estas personas tengan un problema más profundo que fuera factor fundamental para ocasionarle problemas psicoemocionales a los adoptados y posteriormente realizar el estudio normal o de cajón como señalan las instituciones (Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia. DIF); por otra parte este estudio profundo a las personas que quieran adoptar siendo parejas del mismo sexo, tengan otro objetivo diferente a la de darle una mejor calidad de vida al adoptado, y el verdadero propósito de adoptar es para sacar y aliviar sus traumas que les ocasionaron a los adoptantes en su infancia. (Violencia Familiar, abuso sexual, violación, etc.).

Como conclusión de este trabajo se propone adicionar al artículo 397 del Código Civil Vigente, para el Distrito Federal, la fracción VII que diría: QUE AL SOLICITANTE DE LA ADOPCION SE LE HAGA UN ESTUDIO SOCIOECONOMICO Y PSICOLÓGICO A PARTE DEL QUE REALIZA EL SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO

INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF), por parte de peritos del Tribunal Superior de Justicia, así mismo adicionar a este mismo artículo 397 en comento, la fracción VIII: QUE AL SOLICITANTE DE LA ADOPCIÓN CUANDO SEA LESBIANA, GAY BISEXUAL Y TRANSGÉNERO, SE LE HAGA UN ESTUDIO SOCIOECONÓMICO Y PSICOLÓGICO APARTE DEL QUE REALIZA EL SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF), POR PARTE DE PERITOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DONDE SE ESPECIFIQUE CLARAMENTE LA RAZÓN DE SU DESVIACIÓN SEXUAL Y QUE DICHA DESVIACIÓN NO SE PERJUDICIAL PARA LA PERSONA QUE PRETENDE ADOPTARSE.

Es de importancia señalar que dentro de la investigación los métodos a utilizar serán el Deductivo, Analítico, Histórico y Sistemático, esto en virtud de que la investigación es documental, Método Deductivo, debido a que se partirá desde un inicio lo cual se remonta a Roma terminando en específico en México, con lo anterior se está tomando en consideración el Método Histórico, en cuanto al Analítico se remonta toda vez a las fuentes de información documentales de los cuales solo se tomara en cuenta lo relevante a la investigación , y el Sistemático, el cual consiste en estudiar el material jurídico aportado por las técnicas, bajo el principio de que las normas jurídicas se originan en costumbres y tradiciones sociales cubriendo las lagunas del Derecho.

## CAPÍTULO I

### “ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN”

En nuestro derecho, la adopción constituye una institución jurídica que crea una relación de filiación entre dos personas que carecen de vínculo consanguíneo (de progenitor e hijo), La adopción constituye la tercera fuente de parentesco, ya que su finalidad consiste en establecer un parentesco entre dos individuos, adoptante y adoptado. En esta clase de parentesco no existe vínculo biológico. De hecho, su único sustento es la norma jurídica. Con la adopción se crea un parentesco civil y se imita la filiación de sangre; de ahí que se hable de sus hijos y de sus padres adoptivos.

La Adopción es una de las instituciones de más antiguo origen dentro de la sociedad. En efecto, su nacimiento ocurre en la India en tiempos, ya que en el antiguo Código de Manú se incluyen referencias y disposiciones sobre ella.

Los egipcios, hebreos, árabes y más tarde a los griegos y romanos, pero puede decirse que básicamente de acuerdo con el autor, se originó “por las creencias religiosas, ya que morir sin descendencia significaba ausencia de ritos fúnebres y descuido de los dioses familiares, motivos para merecer desamparo en el más allá y la extinción de la familia misma”.<sup>1</sup>, de este modo impusieron la necesidad de dejar un hijo para que con sus sacrificios y oraciones abriera las puertas de la eternidad a su antecesor, continuando así mismo con el culto familiar, que no podía interrumpirse y que debía pasar de padre a hijo.

De este modo la adopción se convirtió en el recurso que solucionaba la carencia de descendientes, y comenzó a beneficiar a las personas, quienes a falta de descendencia quedaban impedidos para continuar su estirpe y heredar los bienes de sus antecesores.

---

<sup>1</sup> Brena, Sesma Ingrid, *Las Adopciones en México y Algo Más*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie estudios Jurídicos, Núm. 85 p. 5.

El enfoque de esta Institución parte de la perspectiva “del interés de los que deseaban o necesitaban perpetuar su dinastía y transmitir su patrimonio”.<sup>2</sup>

## **1.1 Hebreos.**

La antigua cultura hebrea, condenaba severamente la homosexualidad en esta cultura, mucho menos se podría hablar de una adopción homoparental; pero por ser una cultura importante hasta nuestros días, por todos los judíos y cristianos católicos del mundo, ya que esta cultura es la que dio al mundo el libro más polémico de todos los tiempos “La Biblia” expondremos en este apartado, las leyes de Yaré (Dios en hebreo) respecto a la homosexualidad.

La primera referencia que hace la Biblia respecto a este género sexual de los humanos, se encuentra en el libro de Génesis que dice:

“...y creo Dios al hombre a su imagen.  
A imagen de Dios lo creó.  
Varón y hembra los creó.  
Dios los bendijo, diciéndoles: Sean  
Fecundos y multiplíquense. Llenen la Tierra...”.<sup>3</sup>

Este pasaje Bíblico, enseña que desde un principio de la creación del género humano, Dios creó al varón y a la mujer con el propósito de reproducirse y poblar la tierra, situación que desde luego no sucede en las uniones homosexuales, por lo que se está violando el mandato divino.

Otro pasaje Bíblico significativo, donde Dios castigo severamente la homosexualidad, se encuentra en el libro del Génesis, donde se narra como Dios destruyo con fuego, dos ciudades de la antigüedad (Sodoma y Gomorra) en donde prácticamente todos los hombres de Sodoma sin excepción, jóvenes y ancianos ya

---

<sup>2</sup> Iden.

<sup>3</sup> Cfr. La Sagrada Biblia Católica Latinoamericana. Génesis 1:27, 28.

tenían como práctica sexual el homosexualismo, narración que la Biblia expone en los términos siguientes:

“Dos ángeles llegaron a Sodoma al atardecer. Lot estaba sentado a la entrada de la ciudad, y apenas vio a los ángeles y salió a su encuentro y les dijo: Sírvanse a pasar a mi casa...

Pero antes de que los ángeles se acostaran, todos los hombres de Sodoma sin excepción, jóvenes y ancianos rodearon la casa de Lot y le dijeron: ¿Dónde están esos hombres que llegaron a tu casa anoche? sácalos para que tengamos relaciones sexuales con ellos. Pero Lot salió de su casa, cerrando la puerta detrás de sí, y les dijo: Les ruego hermanos míos que no cometan tal maldad, he aquí que yo tengo dos hijas vírgenes, se las doy para que hagan con ellas lo que quieran, pero dejen tranquilos a mis invitados. Pero los hombres de Sodoma le respondieron: “Quítate de aquí. Has venido como forastero a ser como juez”. Entonces empujaron a Lot y se dispusieron a entrar por la fuerza, pero los ángeles los hirieron con ceguera y no pudieron encontrar la puerta.

Entonces Lot salió de la ciudad de Sodoma con su esposa y sus dos hijas y Yaré Dios hizo llover sobre Sodoma y Gomorra azufre y fuego proveniente de los cielos. Y así destruyó estas ciudades con toda la llanura con sus habitantes y vegetación.”<sup>4</sup>.

Es de destacar que este contexto, se tomó el nombre de la ciudad de “SODOMA”, para referirse al término “SODOMÍA” que significa “práctica del coito anal” actividad sexual del hombre homosexual.

Finalmente las prácticas sexuales aquí descritas, no difieren mucho de las practicadas en la antigua Grecia o en la Roma de la decadencia.

Para terminar con el estudio de la cultura hebrea, finalmente nos referimos a las sentencias de Yaré Dios con respecto a la homosexualidad tan condenable; en el libro llamado LEVÍTICO Dios condena con maldición y muerte, el homosexualismo en los términos siguientes:

“No tendrás relaciones sexuales con un hombre como se hace con una mujer; eso es una cosa abominable”.

“El hombre que se acueste con un varón, como se acuesta con una mujer, ambos han cometido una infamia, los dos morirán y su sangre caerá sobre ellos”.<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Cfr. Génesis 19: 1,25.

Como corolario de esta cultura, podemos afirmar que las leyes de Dios impuestas por él a este pueblo, fueron, severas en relación a la homosexualidad, prohibiéndola y castigándola con la misma muerte de los sodomitas; por lo tanto no podemos ni siquiera pensar en la adopción homoparental en esta cultura, pero que es necesario citar en este trabajo por su gran importancia y transcendencia en la historia del mundo y de la humanidad.

A lo largo de la historia, la adopción ha servido a las más diversas funciones adaptando función de ellas sus requisitos, formalidades y efectos.

Ya desde los albores de la historia, el término “adopción” ha existido, tenemos las historias del infante Edipo, adoptado por el rey de Corinto, empujado por el destino que debía cumplir la profecía de que volvería para matar a su padre y casarse con su madre. O la historia de Moisés, salvado de la matanza de niños judíos, quien es criado por una de las hijas del faraón de Egipto y después regresa para cumplir la profecía de salvar a su pueblo Israel, y guiarlo fuera de Egipto hacia la tierra prometida.

La adopción nos transporta a más de dos mil años antes de Cristo, tal como consta del Código Hammurabi, quinto rey de la dinastía de Babilonia.

Algunos historiadores, en la búsqueda de las raíces de la adopción, se remontan a la antigua India, desde donde, según creen, pasó al pueblo hebreo. En el antiguo testamento encontramos tres ejemplos de adopción, entendiéndola como un camino para crear y educar a un niño engendrado por otros: el caso de Efraín y Manasés, educados por Jacob (Génesis, 48, 5); el de Moisés, adoptado por la hija de Faraón (Éxodo, 2,10); y el caso de Esther, educada como si fuera una hija por Maloqueo (Esther, 2, 7).

El pueblo hebreo transmitió la adopción como costumbre a Egipto, de donde pasó a Grecia y, posteriormente, a Roma (Derecho Romano). En estos dos imperios, la adopción era utilizada primordialmente por motivos religiosos, servía para asegurar a quien no tenía descendencia biológica, un sucesor en el culto religioso a los antepasados. También se usaba por motivos hereditarios.

---

<sup>5</sup> Cfr. Levítico 18:22 y 20:13.

La Adopción fue configurada en sus orígenes en los pueblos antiguos hebreos, y griegos, por citar algunos. “Morir sin descendencia significaba ausencia de ritos fúnebres y el descuido de los dioses familiares, motivos suficientes para merecer al desamparo del más allá, la extinción del culto familiar y la familia misma. La adopción se convirtió en varita mágica que solucionaba la carencia de descendientes, su finalidad no era dar consuelo a las personas sin hijos u obtener una satisfacción moral, sino cumplir con deberes religiosos”.<sup>6</sup> La adopción beneficiaba, además, a aquellas personas a las que la falta de descendencia impedía continuar con su estirpe y heredar sus bienes.

En ambos casos, el enfoque de la adopción partió de la perspectiva del interés de los que deseaban o necesitaban perpetuar su dinastía y transmitir su patrimonio. “Fueron los romanos los que sistematizaron la institución. Desde la época primitiva hasta la justiniana se regularon las dos formas clásicas de la adopción, la *adoptio* y la *adrogatio*. A través de la *adoptio* se incorpora a la familia del nuevo pater de la cual pasaba a formar parte. A través de la *adrogatio* el incorporado a la nueva familia era un sujeto *sui iuris* del cual, a su vez, dependía al nuevo grupo familiar. Bajo el imperio Justiniano surgieron dos tipos diferentes de la adopción; la plena con las características ya señaladas y la adopción menos plena”.<sup>7</sup>

En el derecho romano, la adopción solo era solamente uno de los medios existentes para agregar un extraño a una familia, colocándolo bajo las protestad del pater de esa familia. Esta segregación o incorporación de un extraño a la familia, podía realizarse como en calidad de hijo, como en calidad de descendiente de ulterior grado denominándose *adoptio* cuando el adoptado era un *alieni iuris* y *adrogatio* si se trataba de un *sui iuris*.

Consideraba unitariamente, la adopción fue cubriendo otras utilidades como someter a la potestad del pater descendientes que el sistema agnaticio dejaba fuera de ella, o cambiar el grado de los descendientes. De la misma manera, la adopción sirvió también a intereses de orden público .La distinción de castas, tan acusadas en los primeros tiempos de la república, impedía a los plebeyos el desarrollo de ciertas actividades reservadas por los patricios, y a esto ocupar determinados cargos

---

<sup>6</sup> La cruz, Berdejo, Elementos del Derecho civil (Barcelo Bosh, 1862) p. 674.

<sup>7</sup> Gutierrez, Alviz y Armario Faustino, Diccionario Romano, 2da edición, Madrid, Reus, pp. 47,48.

destinados a aquellos fines por ejemplo llegar a tribunos de la plebe. Con el fin de obviar estos obstáculos, la adopción se utilizó para transformar a plebeyos en patricios y viceversa. Igualmente, y esto es más conocido, dentro de estas faceta de utilización de la adopción, en el imperio, se empleó para asegurar la sucesión política más adecuada.

## 1.2 LA ADOPCIÓN EN EUROPA

### 1.2.1 ESPAÑA

En el siglo XIII, volvemos a encontrar indicios de la adopción en la península. Ésta se aplica de manera directa en Cataluña y Mallorca, e inspira la creación de las leyes de otros reinos.

Como dice Pilotti, en la historia de la adopción podemos diferenciar dos grandes etapas:

- a) La adopción clásica: tiene como objetivo solucionar las crisis de matrimonios sin hijos. Busca, pues, favorecer los intereses y deseos del adulto.
- b) La adopción moderna: tiene como objetivo resolver las crisis de niños y niñas sin familia. En este caso el derecho del menor y se le asegura el entorno familiar correcto y estable que, por motivos diversos, no ha podido tener.

### 1.2.2 INGLATERRA

Haciendo un recorrido por algunos países, se observa que en “Inglaterra, entre los siglos XIII y XVII, no existía la adopción desde el punto de vista jurídico. No obstante, huérfanos y niños abandonados o cedidos por sus padres biológicos, se integraban en calidad de aprendices en familias de artesanos de estratos socioeconómicos superiores. En estas familias sustitutas el menor no solo establecía

vínculos afectivos, sino que adquiriría los elementos que definirían su eventual posición en la sociedad” .<sup>8</sup>.

Esta práctica se extendió a lo largo del siglo XVII a las colonias americanas, donde la incorporación de huérfanos y abandonados de familia “adoptivas” cumplía con la finalidad de proveer a estas familias de trabajo infantil.

Las primeras reglamentaciones sobre la situación de menores en familias sustitutas en E.U.A. (Estados Unidos de América) surgió a raíz del uso indiscriminado de menores huérfanos y abandonados como mano de obra infantil barata. El Estado de Massachusetts, en 1851, fue el primero en promulgar una ley destinada a proteger los intereses de los niños. En 1917 fue el Estado de Minnessota el que aprobó un código de menores, y en la década de 1950, más de cuarenta Estados pedían ya informes sociales para la evaluación de la idoneidad en los matrimonios que solicitaban adoptar a un menor.

### 1.2.3 FRANCIA

En Francia, parece que la adopción como institución formal desapareció de manera práctica en la Edad Media. El restablecimiento del Código Civil francés, en el año 1804, trajo consigo el establecimiento de ciertas regulaciones en las prácticas adoptivas, como la limitación de la edad del adoptante, entre otras. A raíz del comienzo de la Segunda Guerra Mundial, la legislación francesa introdujo en 1939 como nueva figura jurídica la legitimación adoptiva que beneficiaba a los niños abandonados, huérfanos o hijos de padres desconocidos menores de 5 años. En 1996 se sustituyó la legitimación adoptiva por la adopción plena y se conservó la adopción ordinaria como adopción simple.

En Europa, la revolución industrial conllevó el abandono de un gran número de menores, muchos de los cuales pasaron a ser utilizados como mano de obra barata. Por otro lado, la vida urbana significó la consolidación de la familia nuclear y su

---

<sup>8</sup> Mirabent, Kinyet Elena, *Adopción y vinculo familiar, “Introducción ¿qué es adoptar?”* edit. Paidós, Barcelona España, 2005, p. 18.

independencia respecto a los valores y costumbres tradicionales, basados en la familia extensiva y los vínculos de sangre. Este hecho, junto con el gran número de niños abandonados en las grandes ciudades y los cambios sociales del momento, puso de manifiesto la urgencia de una nueva orientación de la adopción.

La Primera Guerra Mundial, y el elevado número de huérfanos que ésta generó, hizo que países como Italia, Francia e Inglaterra se dictaran, entre los años 1914 y 1930, nuevas normas legales sobre la adopción que establecían entre los adoptantes y los adoptados vínculos casi idénticos a los que existían entre padres e hijos legítimos.

### **1.3 LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO**

Con amplitud la practicaron los romanos. “Filiis familias nom solum natura verum et adoptiones faciunt”, escribió Modestino; los romanos definieron la adopción como una institución del derecho civil, cuyo efecto es establecer entre las personas relaciones análogas las que crean las justas nuptiae entre el hijo y el jefe de familia”.<sup>9</sup>.

“El motivo principal para adoptar entre de los romanos fue el asegurase descendencia, era el descendiente el continuador del culto familiar: Nos dice Petit”.<sup>10</sup>. La adopción sólo tiene importancia en una sociedad aristocrática, donde la voluntad del jefe influye sobre la composición de la familia, tal como la sociedad romana. “Contribuye al medio de asegurar la perpetuidad de las familias en una época donde cada una tenía su papel político en el estado y donde la extinción del culto doméstico aportaba una especie de deshonra”.<sup>11</sup>.

Para los romanos era importante la subsistencia de la familia tanto por el culto que le era propio como por su participación política. Tiberio fue adoptado por Augusto y Nerón por Claudio.

---

<sup>9</sup> La Adopción, Editorial Euroamericana, Madrid, 1965, p. 17.

<sup>10</sup> Idem.

<sup>11</sup> Cit. Por Diego H. Zavala Pérez, Derecho Familiar 2da. edición, Porrúa, México 2008, p. 293.

En todo caso, se consideró que la finalidad fue el conservar el culto doméstico; la adopción fundamentalmente favorecía al adoptante, aunque también, en plano infravalente, favorecía al adoptado.

Dos formas análogas establecieron los romanos: la adrogatio y la adoptio; por la adrogatio incorporaban a la familia del pater una persona sui iuris; por la adoptio incorporaban un alieni iuris.

En la arrogación, el arrogado modificaba su “status”, pues de sui iuris pasaba a la potestad del arrogante, fue la arrogación un acto solemne, se realizaba ante los comicios, posteriormente ante treinta lictores, por último, se permitió hacerla por “rescripto del príncipe”.

Dice Ortolán: “...la palabra adopción era una voz genérica pero se distinguieron dos especies de adopciones: la adrogación, que se aplicaba a los jefes de familia sui iuris (y) la adopción propiamente dicha, que se aplicaba a los hijos de familia alieni iuris (...). La adrogación hacía pasar bajo el poder de otro a un jefe de familia con todos sus bienes y todas las personas que a él se hallaban sometidas. La casa de que era jefe se confundía con la del adrogante; no era ya inscrito en el censo como padre de familia, sino sólo como hijo; perdía sus dioses domésticos y entraba a participar de las cosas sagradas de su nueva familia”.<sup>12</sup>.

La adopción (en sentido estricto) tenía por efecto hacer pasar a un hijo de una familia a otra, toda la patria potestad del que daba en adopción debía acabar en él y transmitirse al jefe que adoptaba...”.

“Justiniano estableció en la adopción propiamente dicha una importante distinción, si el adoptante era un extraño, el adoptado no se desvinculaba de los lazos de familia naturales; mas si no era un extraño, pasan al padre adoptivo los derechos inherentes al vínculo natural. Dicen las Instituciones”.<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Título XI, No. 2, Citado por Ortolán, óp. cit., tomo I, p. 37.

<sup>13</sup> Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano, tomo. I, p.134.

En todo caso, se consideró que la finalidad el conservar el culto doméstico; la adopción fundamentalmente favorecía.

La Adopción es una de las instituciones de más antiguo origen dentro de la sociedad. En efecto, su nacimiento ocurre en la India en tiempos, ya que en el antiguo Manú se incluyen referencias y disposiciones sobre ella.

“Los egipcios, hebreos, árabes y más tarde a los griegos y romanos, pero puede decirse que básicamente de acuerdo con el autor, se originó “por las creencias religiosas, ya que morir sin descendencia significaba ausencia de ritos fúnebres y descuido de los dioses familiares, motivos para merecer desamparo en el más allá y la extinción de la familia misma”.<sup>14</sup>.; de este modo impusieron la necesidad de dejar un hijo para que con sus sacrificios y oraciones abriera las puertas de la eternidad a su antecesor, continuando así mismo con el culto familiar, que no podía interrumpirse y que debía pasar de padre a hijo.

De este modo la adopción se convirtió en el recurso que solucionaba la carencia de descendientes, y comenzó a beneficiar a las personas, quienes a falta de descendencia quedaban impedidos para continuar su estirpe y heredar los bienes de sus antecesores.

“El enfoque de esta Institución parte de la perspectiva del interés de los que deseaban o necesitaban perpetuar su dinastía y transmitir su patrimonio”.<sup>15</sup>.

“Los romanos sistematizaron la institución, de acuerdo con la autora Ingrid Brena Sesma desde la época primitiva hasta la justiniana se regularon las dos formas clásicas de la adopción, la *adoptio* y la *adrogatio*”.<sup>16</sup>.; tipos de adopción de similar concepción a la plena y a la simple actuales ambas caracterizadas por estar rodeadas de formalidades muy rigurosas, destacándose las formas de un contrato solemne, homologado con la presencia del magistrado y todos los requisitos y efectos de ambas formas adoptivas respondían a la máxima *adoptio naturae imitatur*.

---

<sup>14</sup> Brena, Sesma Ingrid, *Las Adopciones en México y Algo Más*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie estudios Jurídicos, Núm. 85 p. 5.

<sup>15</sup> *I*den.

<sup>16</sup> *Ibíd*em p.1.

“En la adoptio, se incorporaba a la familia a un sujeto alieni iuris, el sujeto era desligado de la potestad del pater al que estaba sujeto, para incorporarse a la familia del nuevo pater de la cual pasaba a formar parte. A través de la adrogatio el incorporado a la nueva familia era un sujeto sui iuris del cual, a su vez, dependía una familia, esta última ingresaba al nuevo grupo familiar”.<sup>17</sup>.

Tanto “la adoptio como la adrogatio”.<sup>18</sup>. Tenían principalmente propósitos sucesorios. De acuerdo con el autor Eugene Petit, “en la época del derecho romano la adopción puede definirse como una institución del derecho civil, cuyo efecto es crear entre dos personas relaciones análogas a las que se originan en las justae nuptiae entre el hijo y el paterfamilias”.<sup>19</sup>.

La adopción, tal como la define el derecho romano, tuvo vigencia durante los años del dominio romano de la península ibérica. Una vez destruido el imperio romano, se siguió practicando por los pueblos invasores durante los primeros siglos de la Edad Media. La adopción tenía entonces la finalidad de transmitir herencias y mantener las propiedades familiares.

Durante el período Postclásico del derecho romano, la iglesia cristiana adquirió gran fuerza y su influencia propició que los principios de la religión fueran reconocidos. El espíritu cristiano aportó a la civilización romana, entre otros, el principio de piedad, traducido al ejercicio de obras de misericordia.

El socorro a huérfanos, viudas y viejos forma parte de esas obras, su defensa que en cualquier persona significa un acto de naturalidad humana, para los cristianos es la obediencia a la palabra de Dios.

En el derecho de los pueblos germánicos, la adopción apenas tuvo importancia; ya que el sistema hereditario germánico era la sucesión forzosa ligada al grupo familiar.

---

<sup>17</sup> Ibídem p.1.

<sup>18</sup> La adoptio como la adrogatio, se usaban de forma indistinta. La adrogatio se utilizaba cuando se adoptaba a alguien, este a su vez, era cabeza de familia, por lo cual también se adoptaba a su familia y el patrimonio pasaba a su adoptante (arrogante/adoptante y adoptado arrogado)

<sup>19</sup> Eugene Petit Tratado Elemental del Derecho Romano Ed. Porrúa 21° edición, p. 241.

“En la Europa Medieval, la adopción al estilo romano, no fue por mucho, una institución de uso frecuente.

En la Edad Moderna no se mantuvo el fundamento familiar y sucesorio y la adopción fue utilizada frecuentemente con fines fraudulentos o fiscales. Cayó en desuso en Europa entera y así llegó hasta la época de la codificación”.<sup>20</sup>.

Posteriormente dentro del marco del Derecho Romano, aparece la “patria potestad”, relacionado a los derechos del padre sobre la vida de sus hijos. En esta etapa los romanos sistematizaron la adopción, dándole caracteres definidos.

La adopción implica tener la Patria Potestad que es la relación paterno filial que tiene por núcleo el deber de los padres de criar y educar a sus hijos. La potestad sobre los hijos en el Derecho Romano, era un poder absoluto del padre creado en beneficio de la familia y no de los hijos.

La adopción ha tenido un amplio desarrollo a lo largo y espacio. Sus orígenes son muy remotos, anteriores incluso al derecho romano, pues ya se regulaba en el Código de Hammurabi. Sin embargo, es en Roma donde se desarrolló de manera considerable, ya que tuvo diversas finalidades, aunque no siempre en beneficio del adoptado.

En Roma, la falta de descendencia de Varones se consideraba una verdadera tragedia, ya que ponía fin a la organización familiar y al culto privado. Por ejemplo, la hija de la casada y sus descendientes pertenecían a la familia del marido, de la manera la adopción constituía un medio para que el abuelo trajera a su familia a sus propios descendientes, y ello a fin no solo de evitar la desaparición de un grupo familiar, sino también de continuar con un culto familiar y la herencia de sus bienes. También, mediante la adopción se adquiría la patria potestad sobre sus descendientes que no le estaban sometidos, en tanto descendía por la rama materna. La adopción a veces tenía fines políticos, pues permitía que se convirtiera en patricio quien no lo era de nacimiento.

La institución funcionaba sobre todo en provecho del pater familias y, de manera indirecta, en beneficio del Estado, y solo en segundo término en favor del adoptado, dándose en la forma de adrogación la adopción de un sui iuris que perdía su autonomía

---

<sup>20</sup> Ibídem p.1.

para convertirse en un *alieni iuris*, incorporándose su familia y su patrimonio a los del adoptante.

Posteriormente. El adoptado pudo ser titular de patrimonio a través no solo de los peculios (bienes obtenidos y eclesiásticos), sino también de los bienes adventicios (bienes maternos adquiridos, bienes obtenidos por dones de la fortuna, entre ellos de las donaciones y los provenientes de alguna sucesión).

En la época de Justiniano, la adopción presento dos modalidades: la de adopción plena (no desvinculaba en forma total al adoptado de su familia biológica) y la adopción menos plena (no desvinculaba al adoptado de su familia biológica, con efectos únicamente sucesorios).

Al desaparecer *manus* y el parentesco por agnación así como el culto privado debido al advenimiento del cristianismo y el interés del clero en las herencias vacantes, la utilidad de la adopción fue casi nula y cayó en desuso, razón por la que desapareció como sucedió en la Edad Media.

El cristianismo creó nuevos vínculos protectores de huérfanos y desamparados, como es el caso de los padrinos.

## 1.4 LA ADOPCIÓN EN MÉXICO

Por lo que respecta a la adopción en nuestro territorio nacional, para el mejor estudio lo dividiremos en las diferentes épocas, hasta llegar a la actualidad.

### 1.4.1 LA ÉPOCA PREHISPANICA

Al igual que en la actualidad, la familia prehispánica fue la base de las sociedades mesoamericanas, pero estuvo marcada por una distinción más contrastante de roles a partir de las actividades, como lo demuestran las representaciones que al respecto existen en diversos códices como el Mendocino. De acuerdo con Carmen Aguilera, una de las principales especialistas en el estudio de códices, en esos documentos existen "muchísimas representaciones de la familia, pues en algunos se ve al bebé con su mamá o en su cunita", así como otras actividades diarias desarrolladas en el seno del núcleo social. En entrevista con Notimex, la investigadora del Instituto Nacional de Antropología e Historia (INAH) recordó que en la tercera parte del Códice

Mendocino, sus autores pintaron "muchos aspectos de la vida diaria, es donde aparece más cosas de la familia, como el matrimonio y muchas cosas de la vida normal". De manufactura colonial pero hecho por manos indígenas, ese documento habla, entre otras cosas, sobre la vida y costumbres de los antiguos mexicanos, y su tercera parte está conformada por 15 láminas que ilustran diferentes momentos de la vida social y política mexicana.

“En las primeras cinco se observa desde el nacimiento de una criatura, las ceremonias de acontecimiento, la forma en que eran educados niños y niñas desde los tres hasta los 14 años, así como la ceremonia del matrimonio, lo cual habla de la importancia que tenía la familia al menos para la cultura mexicana, abundó. Como ahora, manifestó Aguilera, "el papá era el jefe de la familia, dedicado principalmente a la agricultura, y la mamá como siempre, (como sucede entre los indígenas actuales) en la cocina, haciendo las tortillas; nunca es posible ver a un hombre echando tortillas, sin embargo sí en la cacería". En aquella época "había, como ahora, diferenciación de sexos por las labores" y en las láminas del códice se da cuenta de ello.

De la investigación realizada, resulta que no encontramos antecedentes en las culturas prehispánicas de la adopción, tal vez esta institución no se usaba porque se castigaba muy severamente el aborto, y por lo tanto, toda mujer embarazada debía dar a luz al producto, excluyéndose la necesidad de adoptar hijos, y tal como lo señala Lucio Mendieta”. En su obra: “EL ABORTO SE CASTIGABA CON PENA DE MUERTE PARA LA MUJER QUE TOMABA CON QUE ABORTAR Y PARA QUIEN LE PROPORCIONABA EL ABORTIVO”.<sup>21</sup>. De este modo, al no abortar, seguramente las parejas no tenían la necesidad de adoptar a menores.

Al no encontrarse antecedentes de la Adopción, no podemos ni siquiera imaginar que parejas homosexuales existieran en las culturas prehispánicas, ya que la homosexualidad, sodomía, pederastia o pecado de nefando era severamente castigado con la pena de muerte, así lo confirma Lucio Mendieta. En los términos siguientes:

“Pederastia. En casi todas las culturas prehispánicas los que cometían el pecado de nefando, agente y paciente, morían por ello. Y de cuando en cuando la justicia la

---

<sup>21</sup> Cfr. Mendieta y Núñez, Lucio. El Derecho Precolonial, 4a edición, Editorial: Porrúa, p. 61, México 1991.

justicia les mandaba buscar y hacían inquisición sobre ellos para matarlo, porque bien conocían que tan nefando vicio era contra natura porque en los brutos animales no lo veían. En este punto, era tan estricta la ley, que se castigaba con la pena de muerte al hombre que andaba vestido de mujer y a la mujer que andaba con atavíos de hombre”.<sup>22</sup>.

La institución que analizamos en esta Tesis, resulta imposible que se haya sucedido en las culturas prehispánicas, ya que tan solo con el hecho de vestirse con prendas del sexo contrario, lo que actualmente conocemos como TRAVESTISMO, era suficiente para aplicar la pena de muerte.

Por su parte, Fray Bartolomé de las Casas en su obra, coincide con Lucio Mendieta, al exponer en sus ANTALOGIAS, las costumbres, delitos y sus castigos que se daban en las culturas prehispánicas, refiriéndome que por ejemplo el aborto se castigaba con la pena de muerte, en los siguientes.

“La mujer preñada que tomaba con que lanzar la criatura, y la que se lo daba moría por ello...

El mismo Fray Bartolomé de las Casas hace referencia a que el crimen de nefando (Sodomía u homosexualidad) era castigado con la pena de muerte, en los términos siguientes:

“Los que cometían el crimen de nefando, agente y paciente morían por ello y de cuando en cuando la justicia ponía diligencia en hacer inquisición y buscaba si algunos habían cometido delito de nefando para ajusticiarlos.

En algunas provincias lejanas de Tenochtitlan (Se dice de Michoacán y las Tribus Totonacas donde era fama que se practicaba la sodomía).

En estas provincias se sucedió aquel vicio (sodomía) innatural y casi permitido y esto fue así porque los demonios les hicieran creer que así lo usaran los dioses...

El hombre que andaba vestido de mujer moría por ello”.<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Idem. p. 68.

<sup>23</sup> Cfr. DE LAS CASAS Fr. Bartolomé, los indios de México y nueva España Editorial, Porrúa, pp. 131, 132 y 133 México 1992.

Posteriormente en su misma obra Fray Bartolome de las Casas especifica como se aplicaba la pena de muerte, a quienes cometían el delito de nefando (sodomía) en los párrafos siguientes:

“Ahorcaban al que cometía el pecado nefando, y lo mismo al que tomaba el hábito de mujer. Y si acaso eran culpados en el pecado nefando, los quemaban en algunas partes, y en otras los ahogaban o de otra manera los mataban”.<sup>24</sup>.

De este capítulo de investigación, podemos afirmar que la institución de la adopción en las culturas prehispánicas no era muy conocido, ya que no existía prácticamente la necesidad de adoptar menores, puesto que la mujer debía dar a luz casi obligatoriamente, en razón de que si se atrevía a adoptar simplemente se le aplicaba la pena de muerte.

Finalmente, en las culturas prehispánicas era materialmente imposible que parejas homosexuales adoptaran menores, en razón de que la homosexualidad también se castigaba con la pena de muerte a quienes cometían el pecado de nefando.

De acuerdo a los antecedentes de la adopción en nuestro país, en el derecho de los aztecas no se ha encontrado figura alguna que pudiera ser considerada semejante a la adopción. “Mercedes Gayosso justifica la ausencia de la concepción azteca en las relaciones familiares”.<sup>25</sup>.

En el mundo azteca la vía de sucesión por causa de muerte era más extensa, pues incluía colaterales, hermanos y sobrinos. En ausencia de éstos, las propiedades volvían al señor o al pueblo, quienes daban a quienes les placía, siempre existía un sucesor de manera que la adopción no se justificaba.

#### **1.4.2 LA ADOPCIÓN EN LA EPOCA COLONIAL**

En la Época Colonial en México, se aplicó el Derecho Indiano o Leyes de Indias que fue un Derecho expedido por las autoridades españolas para ser aplicado en las colonias en América, dentro de las leyes aplicables en la Época Colonial, tenemos la

---

<sup>24</sup> Op. Cit. p. 140.

<sup>25</sup> Gayosso y Navarrete, *Mercedes, Causas que determinaron la ausencia de la adopción en el derecho azteca* en Bernal, Beatriz (coord.) Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1968), México UNAM, Núm. 25, 1988, t.I.

compilación que de Derecho Civil realizó el sacerdote José María Álvarez. En su obra en la cual en su TÍTULO XI hace referencia al Derecho que en la Época Colonial se aplicaba respecto al tema de la Adopción, y que podemos resumir en los párrafos siguientes:

“Se considera a la adopción como un modo de adquirir la patria potestad de un menor, aunque era desacostumbrada en la Época Colonial, aclara el autor en comentario; en cuanto al concepto de adopción, se acepta el siguiente:

Adopción: Es un acto solemne por el cual se recibe en lugar de hijo al que no lo es por naturaleza.

A la adopción se le llama “acto solemne”, porque debe hacerse ó ante la presencia del Rey o ante el juez de cualquier lugar, dice que por la adopción se recibe en lugar de hijo al que por naturaleza no lo es, por lo que el fin de la adopción es la de dar hijos al que no los tiene, por lo que la adopción imita a la naturaleza.

En la época de estudio, tenían prohibido adoptar:

1. Los castrados o eunucos si su condición no proviene de la naturaleza o enfermedad.
2. Los impúberes o que no han llegado a la edad de 14 años.
3. Las mujeres porque no son capaces de la patria potestad que se consigue con la adopción (en esa época, la patria potestad solo la ejercía el hombre).
4. El que no tenga más de 18 años de edad que el adoptado.

La adopción, decía cumplir determinados fines y condiciones que eran:

1. Que la adopción, resulte ser útil al pupilo.
2. Que se obligue el arrogante (adoptante) a restituir los bienes del mozo (adoptado) a sus legítimos herederos si muere (el adoptado) antes de llegar a los 14 años.
3. Que se haga la arrogación (adopción) con el otorgamiento del Rey o Juez.

El adoptado, adquirirá los mismos derechos hereditarios de un hijo sobre los bienes del adoptante.

Otro concepto de adopción, analizado desde otro punto de vista que el primero, es el siguiente:

**ADOPCIÓN:** Es un acto por el cual se reciben por hijos con autoridad judicial aquellos que están en la potestad de sus padres naturales.

Según esta definición pueden ser adoptados cualesquiera hijos que estén en poder de sus padres, consintiéndolos estos. Para que sea válida, es suficiente que tanto el padre natural como el adoptivo se presenten a cualquier juez y digan que el uno quiere dar y el otro recibir en adopción a aquel niño; y que se les dé el documento que corresponde para constancia de aquel acto”.<sup>26</sup>.

En cuanto a las clases de adopción, se sucedía en dos sentidos:

1. Adopción perfecta o plena.
2. Adopción Imperfecta o menos plena.
  1. Adopción perfecta o plena: Este tipo de adopción, se daba cuando alguno de los de los ascendientes (abuelo o bisabuelo) del adoptado lo adopta legalmente.
  2. Adopción Imperfecta o menos plena: Este tipo de adopción, se daba cuando un extraño recibía a otro en adopción.

A la par con los dos tipos de la adopción comentados, se tenía la ADOPCIÓN DE EXPOSITOS, que son aquellos niños que han sido echados por sus padres o por otras personas a las puertas de las iglesias, de las casas u otros parajes públicos, o por no tener con que criarlo, o por ocultar de quien son hijos. Estos Expósitos, pueden ser adoptados por cualquier persona, con tal de que sea decente y honesta y de quien se pueda esperar lo que se desea, y es que les de buena educación y destino.

---

<sup>26</sup> María Álvarez, José. Instituciones de Derecho Real de Castilla y de Indias. Libros publicados por la UNAM, México 1982. 168 p

La adopción, de expósitos, era mucho más fácil que los otros tipos de adopción, ya que bastaba para hacerla, que el vecino a cuyas puertas fuere expuesta alguna criatura, lo manifieste al párroco daba la licencia por escrito, si el vecino era persona de buenas costumbres y de familia honesta, y teniendo algunas facultades por las cuales se haga juicio que el expósito será bien educado.

Asimismo, el expósito adoptado, debía honrar y reverenciar al que lo crió, por haber recibido tan gran beneficio, lo mismo que si fuere su padre natural y el adoptado expósito, tenía prohibido, bajo pena de muerte, acusar penalmente al adoptante o hacer cosa por la cual le resulte daño grave en su vida o en sus bienes.

Finalmente, la adopción se acababa o disolvía, por las causas siguientes:

1. Por la muerte del adoptante o del adoptado.
2. Por muerte civil, la cual se padece cuando el adoptante o adoptado, es desterrado del reino; otro caso de muerte civil, consistía en tomar el cargo de sacerdote.
3. También cesaba la adopción, cuando el adoptado era promovido por el rey a algún oficio, cargo o recaudación de sus rentas, para librarlo de la sucesión que implica la adopción.
4. Salía también el adoptado de la patria potestad del adoptante por la llamada emancipación, la cual se hacía compareciendo el adoptante y el adoptado ante el juez, diciendo el adoptante que aparta al adoptado de su poder y que le otorga su libertad.
5. También cesa la adopción, por el matrimonio del adoptado contraído con todas las solemnidades y bendiciones nupciales.
6. Finalmente la adopción concluía porque el adoptante exponga a su adoptado, sin que se le conceda acción para reclamarlo.

“En México, en los códigos civiles para el Distrito Federal del siglo XIX, herederos del derecho privado español, no se regulaba la adopción. Es con la Ley de Relaciones Familiares de 1917, que se incorporó la figura de la adopción a nuestra legislación. Pese a ello, no fue sino con el código civil de 1928 cuando esta institución se regulo de modo amplio”.<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> 45 p. 246, Adopción.

### 1.4.3 LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

El nueve de abril de 1917, expide Venustiano Carranza la Ley Sobre Relaciones Familiares, que se considera con vicio de origen “por haber sido expedida y promulgada cuando ya existía un Congreso a quien correspondía darle vida”.<sup>28</sup>. Esta ley derogó los capítulos y títulos relativos al Código Civil de 1884.

En la exposición de motivos se asienta que “el cristianismo no influyó directamente sobre la organización de la familia (no obstante que todos los tratadistas están de acuerdo que el cristianismo influyó benéficamente en el matrimonio y la familia) y se afirma además , en la exposición, que el Sacramento lejos de disminuir la autoridad del marido sobre la mujer, la robusteció cuando menos desde el punto de vista moral pues al comparar al marido con Cristo y a la mujer con la Iglesia, “dio tanto poder a aquél, que los mismos teólogos llegaron a sostener que, al celebrarse el matrimonio el sacerdote oficiaba como testigo no como ministro, pues el verdadero ministró es el contrayente”.<sup>29</sup>.

Modificación considerable es disponer el ejercicio bilateral de la patria potestad; hasta el Código de 1884 Mexicano, el ejercicio era individual, padre, madre, abuelo paterno, abuelo materna; la Ley Sobre Relaciones Familiares atribuye al ejercicio a padre y madre, abuelo y abuela paternos y abuelo y abuela maternos.

Dice la exposición de Motivos: “...Que, en cuanto a la patria potestad, no teniendo ya por objeto beneficiar al que la ejerce, y teniendo en cuenta la igualdad de derechos entre hombre y mujer, se ha creído conveniente establecer que se ejerza conjuntamente por el padre y por la madre, y en defecto de estos por abuelo y abuela, pues ningún motivo hay para excluir de ella a la mujer que, por razones naturales, se ha sacrificado por el hijo más que el mismo padre y ordinariamente le tiene más cariño...”.

Por ello, los preceptos relativos quedaron redactados en los siguientes términos.

Artículo. 241 La patria potestad se ejerce:

I.- Por el padre y la madre;

---

<sup>28</sup>RAMÓN SÁNCHEZ MEDIAL, op. cit., p. 23.

<sup>29</sup> Manuel F. Chávez Asencio, La Familia en el Derecho, Porrúa, México, 2007,p. 68.

II.- Por el abuelo y abuela paternos, y

III.- Por el abuelo y abuela maternos

Artículo. 242.- Solamente por falta o impedimento de todos los llamados preferentemente, entrarán al ejercicio de la patria potestad los que sigan en el orden establecido en el artículo anterior:

Si solo faltare una de las dos personas a que en el orden indicado corresponde a la patria potestad, el que continuará en el ejercicio de ese derecho.

Es plausible la determinación que hace que la titularidad de la patria potestad recaiga, fundamentalmente, en parejas, es decir, la titularidad conjunta de padre y madre o abuelo y abuela, en principio es lo justo y no implica discriminación alguna en cuestión de género; sin embargo la ley tiene limitaciones discriminatorias en materia de administración de los bienes de los menores y representación en juicio”.<sup>30</sup>.

#### **1.4.4 ANTECEDENTES EN MÉXICO CONTEMPORÁNEO ANÁLISIS AL CÓDIGO CIVIL DE 1928 EN MATERIA DE ADOPCIÓN**

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 no regularon la adopción; la ignoro también el proyecto de justo sierra (año de 1861) pues la considero eternamente inútil y del todo fuera de nuestras costumbres, en la exposición de motivos del código de 1870 de México ,se dijo “los mexicanos pueden hacer el bien durante su vida y después de su muerte, sin necesidad de contraer esas relaciones artificiales que sin llenar completamente el lugar de la naturaleza, abren la puerta a disgustos de todo género, pueden ser causa aun de crímenes, que es necesario evitar, y siembran ordinariamente el más completo desacuerdo en las familias.

La acogió la ley sobre relaciones familiares (12 de abril de 1970).La definió en los términos ya transcritos; en la exposición de motivos, ni siquiera en párrafo especial, se dijo en forma escueta “debe considerarse la adopción, cuyo establecimiento, novedad entre nosotros, no hace más que reconocer la libertad de afectos y consagrar la

---

<sup>30</sup> Diego H. Zavala Pérez, Derecho Familiar, Porrúa, México, 2008, p.326.

libertad de contratación, que, para este fin, no solo tiene un objeto lícito, sino con frecuencia muy noble; (...)"

La normatividad se encuentra en el capítulo XIII, artículos del 220 al 236. Destaco los siguientes:

- a) Los mayores de edad pueden adoptar solo a un menor (art.221).
- b) El hombre y la mujer que estuvieren casados podrán adoptar; la mujer podrá adoptar con exclusividad si el marido lo permite; en cambio, el hombre puede hacerlo sin el consentimiento de la mujer (art.222).
- c) Deben consentir en la adopción: 1) el menor si tiene doce años cumplidos.  
2) El que ejerza la patria potestad, 3) el tutor en su caso, 4) el juez de la residencia del menor, en caso de que el pretendido adoptado crezca de padres conocidos.
- d) Establece un breve procedimiento que promueve el presunto adoptante, ante el juez de primera instancia del domicilio del menor, el juez oirá a los interesados y al ministerio público .Resolverá en atención "...a los intereses morales y naturales del menor".
- e) Dispone la ley, sin ningún antecedente, la posibilidad de que el juez acepte "...una abrogación que deja sin efectos la adopción y restituya las cosas al estado que guardaban antes de verificarse (art, 233).

## CÓDIGO CIVIL DE 1928.

El código ha tenido en materia de adopción múltiples reformas y, entre ellas, transformaciones profundas, dista mucho el texto inicial a la normatividad vigente provocada por las reformas de mayo del 2000.

Dentro de las reformas fundamentales provocaron tres estadios que estudiare:1) el original código civil, 2) las reformas publicadas en el diario oficial de 28 de mayo de 1998 y 3) las reformas de mayo del 2000.

Inicialmente, solo incluyo en sus disposiciones la llamada adopción simple, posteriormente, acepto, junto a la simple, la adopción plena; en las reformas del 2000 solo regulo la plena .Analizare las fases del desarrollo de la normatividad; las dos primeras las tratare en forma sucinta; ampliare la explicación al analizar el texto vigente.

Artículo.390.- Los mayores de cuarenta años, en pleno ejercicio de sus derechos y que no tengan descendientes, pueden adoptar a un menor o a un incapacitado aun cuando sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que la adopción sea benéfica a este”.

Artículo. 391.- El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo.”

Artículo. 392.- Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo en el caso previsto del artículo anterior.”

De los preceptos transcritos advierto:

a) La adopción es en beneficio del adoptado.

Auténtica y positiva transformación de la adopción se extiende a la totalidad de las legislaciones que la regulan: el paso del beneficio del adoptante, al beneficio del interés del adoptado, la primicia del interés menor. El artículo 176.1. Del Código Civil Español, dispone: “la adopción se constituye por resolución judicial, que tendrá en cuenta siempre el interés del adoptado”.

Así lo afirma la enciclopedia de derecho de familia...la adopción moderna, en cambio, esta ordenada a favor del adoptado, y tiene por fin primordial brindar protección a la infancia desvalida, mediante la inserción del menor desamparado en una familia que le de educación, felicidad y seguridad. A la vez, un cauce para satisfacer los deseos y aspiraciones paternas de los matrimonios sin hijos.”

b)Se establece la primicia de la adopción unipersonal; se podrá indicar que el código abre la institución a dos opciones: que el adoptante sea una sola persona o un matrimonio ,sin embargo, la primicia corresponde a la unipersonal, tanto por el texto de los artículos como por su colocación esquemática: “los mayores de (...) podrán” (art.390), es el primero de los preceptos, el de mayor rango; luego determina la excepción: “El marido y la mujer...”(art.391)y, por si fuera poco, agrega: “nadie puede ser adoptado por más de una persona (principio) salvo en el caso previsto en el artículo anterior” (excepción),(art..392).

La opción en el sentido de la primicia de la adopción unipersonal se robustece ante la reforma del artículo 390 publicada en el Darío Oficial de la Fedración de 17 de enero de 1970: “El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos...”

Si la institución gira en torno de “la adopción imita la naturaleza”, la situación óptima es el matrimonio adoptante; el desarrollo normal de la persona del menor requiere la presencia actuante del padre y de la madre; la adopción debe otorgarse a un matrimonio y, por excepción, a una persona. La situación delineada por la Ley es inversa a la señalada por la naturaleza de las cosas. Hay legislaciones en las que la adopción plena sólo se concede a los cónyuges y exigen, además, el transcurso de determinado tiempo en el matrimonio.

La adopción unipersonal ha sido seriamente cuestionada; la adopción óptima es la realizada por los cónyuges la educación de un ser necesita de padre y madre o de quienes hagan sus veces.

Nos dice el autor, que la educación de los hijos es elevada y difícil. A lo que lleva a pensar si un menor hijo biológico o un adoptado por un hombre y una mujer, conlleva una gran responsabilidad y cuidados, que pasara con aquellos que sean adoptados por parejas del mismo sexo, en que factor influiría en la personalidad del menor y el desarrollo del mismo.

Así nos dice la Enciclopedia de Derecho de Familia. “El desarrollo normal de la personalidad del niño requiere de la presencia de la imagen paterna y materna, pues el orden natural revela que no sólo son los agentes de la procreación, sino también de la crianza del nuevo ser; por ello resulta naturalmente indispensable la acción educativa conjunta de ambos progenitores para lograr la plena formación física, moral y espiritual de los hijos. Tal es la opinión de los pediatras y psicólogos, y la política que aplican los establecimientos de ayuda social, otorgando prioridad a los matrimonios para entregar a niños en miras de una futura adopción.

El Código Civil de 1928 que fue publicado para entrar en vigencia hasta el primero de octubre de 1932, fue elaborado durante el Gobierno del presidente Plutarco Elías Calles, y el objeto de análisis por ser el último código civil que se aplicó en toda la república, antes de que la facultad de legislar sus propias leyes se otorgar al Distrito Federal, de tal manera que la denominación del Código en comento fue la siguiente: CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES, EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL. En este código el tema de Adopción, estaba legislado de manera muy simple, a diferencia de las reformas

que se hicieron a este Código en el año de 1998 como veremos; en efecto en el Código en comento la adopción se reglamentó de la manera siguiente:

REQUISITOS: Que el adoptante debía ser mayor de 30 años, que no tuviera hijos y que el adoptante tuviera 17 años más de edad que el adoptado.

ADOPCIÓN POR MATRIMONIO: Este Código especificaba que solo el matrimonio marido y mujer podían adoptar si estaban de acuerdo ambos cónyuges y que deberían considerar como hijo al adoptado.

IMPUGNACIÓN DE LA ADOPCIÓN: Este Código en su Artículo 394 autoriza al menor o incapacitado que hayan sido adoptados a impugnar la adopción al cumplir la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

CONSENTIMIENTO PARA ADOPTAR: El Artículo 397 del Código analizado señalaban que en la Adopción deberían consentir: El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar, el tutor del que se va adoptar, las personas que hayan acogido un expósito, el Ministerio Público y el consentimiento del menor que va a ser adoptado si tienen más de 14 años de edad, si el tutor o el Ministerio Público se oponían a la adopción, no otorgando su consentimiento se podía suplir dicho consentimiento con la autorización del Presidente Municipal del lugar de residencia del adoptado.

CAUSAS DE REVOCACIÓN: El Artículo 405 del Código en comento, señalaba como causas de revocación la ingratitud del adoptado y el consentimiento del adoptante y adoptado, si este último es mayor de edad. Se consideraba ingratitud del adoptado, el acusar de delito al adoptante o cometer en su contra delito agravio o si el adoptado rehusaba dar alimentos al adoptante caído en pobreza.

CANCELACIÓN DEL ACTA DE ADOPCIÓN: Finalmente el Artículo 410 del Código en comento señalaba que revocada la adopción el Juez debía comunicarlo al Oficial del Registro Civil para que este cancelara el acta de adopción.

PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN: El Artículo 399 del Código de Procedimientos Civiles, este Código fue publicado en el Diario Oficial el 1 de septiembre del año 1932 y en sus Artículos 903 al 926 reglamentó la adopción en los términos siguientes: El que pretenda adoptar primeramente debía cumplir con los requisitos requeridos en el Código Civil, ingresarse ante el Juez una petición inicial en la que se manifestaran los datos del prospecto a adoptar sea menor o incapacitado; por lo que

respecta a las pruebas, estas se recibían sin dilación o cualquier día y hora hábil, finalmente el juez de lo familiar debía resolver en tres días lo que proceda en relación a la adopción.

#### 1.4.5 ANÁLISIS DE LAS REFORMAS QUE EN MATERIA DE ADOPCIÓN SE REALIZARON EN MAYO DE 1998.

En el mes de Mayo de 1998, se realizaron profundas reformas al tema de adopción, haciéndola más extensa y compleja de esta forma, los Artículos 390 al 410 reglamentaron la Adopción, tratando los apartados de disposiciones generales, la Adopción Simple, Adopción Plena, Adopción Internacional en los términos siguientes:

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

I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar;

II. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo al interés superior de la misma, y

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

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

**Artículo 391.-** El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete

años cuando menos. Se deberán acreditar además los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.

**Artículo 392.-** Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo en el caso previsto en el artículo anterior.

**Artículo 393.-** El tutor no puede adoptar al pupilo, sino hasta después de que hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de tutela.

**Artículo 394.-** El menor o la persona con incapacidad que haya sido adoptado bajo la forma de adopción simple, podrá impugnar la adopción dentro del año siguiente a la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

**Artículo 395.-** 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.

El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que por circunstancias específicas, en el caso de la adopción simple, no se estime conveniente.

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

**Artículo 397.-** Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

I. El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. La persona que haya acogido durante seis meses al que se pretende adoptar y lo trate 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.

**V.** Las instituciones de asistencia social públicas o privadas que hubieren acogido al menor o al incapacitado que se pretenda adoptar.

Si la persona que se va a adoptar tiene más de doce años, también se necesita su consentimiento para la adopción. En el caso de las personas incapaces, será necesario su consentimiento, siempre y cuando fuese posible la expresión indubitable de su voluntad.

**Artículo 398.-** Si el tutor o el Ministerio Público no consienten en la adopción, deberán expresar la causa en que se funden, la que el juez calificará tomando en cuenta los intereses del menor o incapacitado.

**Artículo 399.-** El procedimiento para hacer la adopción será fijado en el Código de Procedimientos Civiles.

**Artículo 400.-** Tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará ésta consumada.

**Artículo 401.-** El juez que apruebe la adopción remitirá copia de las diligencias respectivas al Juez del Registro Civil del lugar para que levante el acta correspondiente.

## **Sección Segunda**

### **De la Adopción Simple**

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

**Artículo 403.-** Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción simple, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que, en su caso, esté casado con alguno de los progenitores del adoptado porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges.

**Artículo 404.-** La adopción simple podrá convertirse en plena, debiendo obtenerse el consentimiento del adoptado, si éste hubiere cumplido doce años. Si fuere menor de esa edad se requiere el consentimiento de quien hubiese consentido en la adopción, siempre y cuando sea posible obtenerlo; de lo contrario el juez deberá resolver atendiendo al interés superior del menor.

**Artículo 405.-** La adopción simple puede revocarse:

I. Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad. Si no la fuere, se oirá a las personas que prestaron su consentimiento conforme al artículo 397, cuando fueren de domicilio conocido, y a falta de ellas, al representante del Ministerio Público y al Consejo de Tutelas;

II. Por ingratitud del adoptado.

III. Cuando el Consejo de Adopciones del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia justifique que existe causa grave que ponga en peligro al menor.

**Artículo 406.-** Para los efectos de la fracción II del artículo anterior, se considera ingrato al adoptado:

I. Si comete algún delito intencional contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes;

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

III. Si el adoptado rehúsa dar alimento al adoptante que ha caído en pobreza.

**Artículo 407.-** En el primer caso del artículo 405, el juez decretará que la adopción queda 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 408.-** El decreto del juez deja sin efecto la adopción y restituye las cosas al estado que guardaban antes de efectuarse ésta.

**Artículo 409.-** En el segundo caso del artículo 405, la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aunque la resolución judicial que declare revocada la adopción sea posterior.

**Artículo 410.-** Las resoluciones que dicten los jueces, aprobando la revocación, se comunicarán al Juez del Registro Civil del lugar en que aquélla se hizo para que cancele el acta de adopción.

DISPOSICIONES GENERALES: Con las reformas, se bajó la edad para adoptar de 30 a 25 años como requisito para el adoptante, además se exigieron como requisitos que el adoptante debiera acreditar tener solvencia económica para proveer de educación obligados al adoptado, que la adopción sea benéfica para el adoptado y que el adoptante sea persona apta para adoptar. Con las reformas se reiteró que marido y mujer podía adoptar estando ambos de acuerdo; así mismo con las reformas en comento se ordenó que el adoptante le diera sus apellidos al adoptado y que los derechos y obligaciones respecto a ambos es decir adoptante y adoptado serian las mismas que de padres a hijos y viceversa. Con las reformas conectadas, se anexo a quienes deben dar consentimiento para adoptar, a las instituciones de asistencia que

hubieran acogido al menor o al incapacitado a adoptar y además se requería del consentimiento del menor si tienen más de 12 años en lugar de los 14 años, que se exigían hasta antes de las reformas.

En caso de no otorgar su consentimiento para adoptar, el Ministerio Público o el Tutor se suplían tal consentimiento por el Juez, ya no por el Presidente Municipal como se estipulaba hasta antes de las reformas.

Finalmente, una vez que el juez aprueba la adopción debía remitir copia del expediente al Juez del Registro Civil para levantar el Acta de Adopción correspondiente.

### ADOPCIÓN SIMPLE

En este tipo de adopción, se señalaba que los derechos y obligaciones nacidos de esta solo se limitaban al adoptante y al adoptado. Los derechos y obligaciones de un parentesco natural no se extinguen por la adopción simple con la excepción de la patria potestad que es transferida al adoptante. La adopción simple se convierte en plena únicamente con el consentimiento del adoptado si este tiene más de 12 años de edad, en caso contrario resolverá el Juez.

La Adopción Simple puede Revocarse: Por convenio de las partes, si el adoptado tiene más de 18 años de edad; también se revoca por ingratitud del adoptado o cuando el DIF pruebe que existe una causa grave que ponga en peligro al adoptado. Finalmente la resolución que dicte el Juez de lo Familiar, revocando a la Adopción, se comunicará al Registro Civil para que cancele el acta de adopción respectiva.

### ADOPCIÓN PLENA

El adoptado bajo la forma de adopción plena, se equipara totalmente aun hijo consanguíneo. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones de hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes. La adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con la familia de estos.

### LA ADOPCIÓN PLENA IRREVOCABLE

La adopción plena, el Civil tiene la obligación de proporcionar información sobre los antecedentes de la familia de origen del adoptado, excepto para los efectos de

impedimento para contraer matrimonio o cuando el adoptado desee conocer sus antecedentes familiares si es mayor de edad.

#### LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL.

La adopción internacional es la tramitada por los extranjeros con residencia en su país tiene por objeto incorporar, a una familia a un menor mexicano que no pueda encontrar una familia en México, este tipo de adopción se rige por Los Tratados Internacionales en los que México sea parte, este tipo de adopciones siempre serán plenas.

También existe la posibilidad que extranjeros con residencia en México también tramiten adopciones en nuestro país finalmente se dará preferencia en la adopción a mexicanos sobre los extranjeros.

## **CAPÍTULO II**

### **“ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN, DERECHO COMPARADO Y DOCTRINA EN MATERIA DE ADOPCIÓN”**

#### **2.1 ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN RELACIÓN CON EL TEMA DE TESIS.**

En nuestra Constitución Federal vigente, es en el artículo 4º, donde se reglamenta de manera muy simple las cuestiones de la familia y derechos de los niños y de las niñas; al respecto; en este apartado, analizamos los diversos párrafos del artículo citado, en los términos siguientes:

En primer término, el primer párrafo del artículo 4º Constitucional refiere (sic)

Artículo 4º- El varón y la mujer son iguales ante la Ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Entendemos que el concepto de “familia” en nuestra Carta Magna es la tradicionalmente compuesta de padre, madre e hijos, y así lo entiende el diccionario al referirse al concepto de familia en los términos siguientes:

“Familia (del Latín “familia”). Conjunto de personas emparentadas que viven juntas especialmente el padre, la madre y los hijos”.<sup>31</sup>.

En este orden de ideas, el párrafo Constitucional comentado, señala la obligación de la ley en proteger la organización y desarrollo de la familia, ahora bien, la cuestión es ¿Qué tan buena organización y desarrollo puede tener una familia compuesta por personas del mismo sexo, que adoptan a un menor?, primeramente, la reglamentación jurídica civil del Código respectivo del Distrito Federal en sus Artículos 390 al 401 que reglamenta la adopción, se deben de considerar como anticonstitucionales y violatorio, de Garantías Individuales al atacar el concepto tradicional de familia y recordemos que ninguna ley secundaria, puede aplicarse siendo violatoria de Garantías Individuales, sería interesante promover un Amparo contra los Artículos 390 al 401 del Código Civil

---

<sup>31</sup> Diccionario Enciclopédico Larousse, México 2008.

del Distrito Federal relacionados con la Adopción, no protegen la organización y el desarrollo de la familia, la moderna familia homoparental en cuanto a su desarrollo deja un futuro incierto, ya que las cuestiones por contestar en un futuro son: ¿Qué tipo de desarrollo psíquico y de orientación sexual tendrá un niño adoptado por parejas del mismo sexo, cuando se convierta en adulto? ¿Qué tanto perjudicará el desarrollo de un menor al ser objeto del rechazo, burlas, quizá buling etc. en su escuela? tendrá el menor adoptado por homosexuales, la capacidad de aplicar en su vida la identidad sexual? ¿Qué clase de educación moral recibiría el menor adoptado por homosexuales en el desarrollo de su vida? ¿Tendrá un impacto en el esparcimiento y desarrollo social del menor adoptado por personas del mismo sexo por las condiciones de acuerdo a la sociedad, las religiones y las buenas costumbres?.

El otro párrafo del artículo 4° de nuestra Constitución Política Federal, que llama nuestra atención, es el párrafo sexto: (sic).

**Artículo 4o.** *(Se deroga el anterior párrafo primero)*

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El

Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Al respecto, surgen dos cuestiones: ¿Qué tan bueno o malo es recibir una educación por personas del mismo sexo, si esta es una minoría en cuanto a la mayoría

que conforma la sociedad? ¿Qué debemos entender en cuanto al desarrollo integral del menor?.

La palabra “educación”, implica según el diccionario “Conocimiento de las costumbres y buenos modales conforme a ciertas normas y costumbres de la sociedad”.<sup>32</sup>. Este concepto como podemos apreciar, nos habla de las costumbres, y la adopción por personas del mismo sexo es nuevo, ajeno a las costumbres de nuestra sociedad mexicana.

Por último, llama la atención el párrafo séptimo del artículo Constitucional analizado, que dice:

.... El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

De conformidad a esta disposición, responsabiliza al Estado para propiciar la dignidad de la niñez; por tanto que entendemos por “dignidad”, esta palabra implica varios significados como: Decoro en la manera de conducirse o comportarse, ser decente, comportarse con responsabilidad, seriedad y respeto o que inspira respeto. En este orden de ideas, al legislar y autorizar al Estado las adopciones homoparentales, no está propiciando la dignidad de los menores, por lo que nuevamente reiteramos que los artículos 390 y 401 del Código Civil para el Distrito Federal van en contra de ciertos principios Constitucionales, se podrían decir que son anticonstitucionales.

Ahora bien: ¿Qué tanto la niñez ejerce plenamente sus derechos cuando es adoptado por una pareja de personas del mismo sexo? Al respecto considero que se limitan los derechos de la niñez, al no tener la opción de opinar si desean ser adoptados por una pareja homosexual o no, ya que simplemente por un deseo y una determinación judicial, los menores son adoptados por una pareja homosexual.

---

<sup>32</sup> Cfr. Diccionario Larousse ilustrado

## **2.2 DOCTRINA EDGARD BANQUEIRO ROJAS Y ROSALIA BUENROSTRO BAEZ.**

Estos autores en su obra nos exponen que “en nuestro país la adopción constituye una institución jurídica que crea una relación de filiación entre dos personas que carecen de un vínculo consanguíneo (de progenitor e hijo). La adopción constituye la tercera fuente de parentesco, ya que su finalidad del adoptante y adoptado. En esta clase de parentesco no existe vínculo biológico. De hecho, su único sustento en la norma jurídica”.<sup>33</sup>.

Para los autores, la adopción es una ficción legal cuyo propósito es suplir los vínculos biológicos de la filiación, creando un parentesco cuya fuente es la norma jurídica, y en cuanto a su concepto, exponen el siguiente:

**ADOPCIÓN:** Es el acto jurídico de recibir como hijo con los requisitos (condiciones necesarias) y las solemnidades (lo formal) que establecen las leyes al que no lo es naturalmente.

La adopción es una Institución cuya finalidad consiste en proteger a la persona y los bienes del adoptado. Hoy en día, ha sido aceptada casi por la totalidad de los países, pero algunos otros la han rechazado con el argumento de que una ficción legal no puede sustituir los vínculos biológicos.

En las legislaciones que admiten la adopción se observan dos grandes grupos:

1. Las legislaciones que desvinculan totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos (eliminando el parentesco natural y prohibiendo cualquier acción de investigación sobre la paternidad o la maternidad del adoptado) **ADOPCIÓN PLENA.**

---

<sup>33</sup> BANQUEIRO ROJAS Edgard y BUENROSTRO BAEZ, Ros Derecho de Familia Editorial OXFORD, segunda edición, México 2009 pp 245 a 261.

2. Las legislaciones que conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos (prevalecen los deberes, las obligaciones y los derechos de los parientes consanguíneos en forma subsidiaria a los del adoptante)  
ADOPCIÓN SIMPLE.

En la actualidad en nuestro Código Civil para el Distrito Federal se encuentra el primer grupo, es decir la ADOPCIÓN PLENA, en la cual cesan los derechos, los deberes, las obligaciones y los vínculos de parentesco con la familia biológica del adoptado extinguiéndose así la filiación del adoptado respecto a su progenitores y parientes, pues el adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos para el matrimonio, además de que sus derechos, deberes y obligaciones son totalmente idénticos a los del hijo por consanguinidad.

En cuanto a los requisitos de fondo para adoptar, los autores en comento nos señalan:

1. Pueden adoptar los mayores de 25 años, sea hombre, mujer, soltero o casado o unido en concubinato.
2. Los adoptantes deben tener cuando menos 17 años más que el adoptado.
3. Pueden ser adoptados los menores de edad y los mayores incapacitados, con apego al requisito de la diferencia de edades.
4. El adoptante debe ser una persona apta y adecuada para adoptar, de buenas costumbres y poseedora de los medios económico-materiales suficientes para atender las necesidades del adoptado.
5. La adopción se determinará por el afán de proteger a los menores e incapacitados, así como a sus bienes, atendiendo a su interés superior.
6. Serán escuchados los menores en todos los asuntos de la adopción de acuerdo con su edad.

En cuanto a los REQUISITOS DE FORMALIDAD los autores en comento, nos señalan que deben cubrirse los siguientes:

1. LA CREACIÓN DE UN VÍNCULO JURÍDICO: Es decir la expresión de la libre voluntad del adoptante y adoptado.

2. UN ACTO JUDICIAL: Es decir la sentencia firme de Juez de lo familiar que aprueba la voluntad del adoptante y del adoptado.
3. EL CONSENTIMIENTO: De quien o quienes ejercen la patria potestad, o del tutor o de quien ha cuidado al menor.
4. EL PROCEDIMIENTO: Que se deberá sujetar al establecido en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
5. EL REGISTRO: Respectivo del Acta de Adopción en el Registro Civil de su competencia.

Finalmente, los autores nos señalan que en nuestro país, la adopción tiene las características siguientes:

1. La adopción es un acto de naturaleza jurídica que solo puede llevarse a cabo ante el juez de lo familiar quien decretará la adopción cuando se hayan cumplido los requisitos y formalidades de Ley.
2. La adopción es un acto jurídico bilateral que requiere de la voluntad del adoptante y del adoptado y el Ministerio Público.
3. Decreta la adopción, a través de la resolución judicial definitiva que la autorice, el juez de lo familiar enviará copia de las diligencias realizadas al Juez del registro Civil, para que levante el acta correspondiente como si fuera de nacimiento.
4. Para la validez de la adopción se necesita del consentimiento de quien ejerzan la patria potestad o del padre o de la madre del menor o incapacitado que se pretenda adoptar.

### **2.2.1 ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ**

Este autor, nos hace referencia a un concepto muy personal de ADOPCIÓN, en los términos siguientes.

ADOPCIÓN. Es un contrato solemne que homologa el Estado, por cual una mujer o un hombre, o ambos, a los cuales se les llama adoptantes, reciben como si fuera su descendiente consanguíneo, en su familia, o para integrar una familia, a una persona que no lo es, ya la cual se le designa como adoptada.

Como objeto de la adopción, según el autor es doble:

- a) Para el o los adoptantes, suplir la falta de complementarla en su caso, maternidad o paternidad, administrado en su familia, o creando una familia, con otra, con otra persona que se equipara a un descendiente consanguíneo.
- b) Para el adoptado, entrar a formar parte de una familia, en donde tendrá la misma calidad y derechos que un descendiente consanguíneo.

Por otra parte, hay dos especies de adopción:

- a) Adopción Simple: Esta adopción solo genera derechos y deberes entre el adoptante y el adoptado, pero no crea relación alguna de parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante ni entre el adoptante.
- b) Adopción Plena: Esta adopción se realiza cuando el adoptado, crea relación jurídica.

### **2.2.2 FELIPE DE LA MATA PIZAÑA Y ROBERTO GARZÓN JIMÉNEZ**

El autor Nos señala un concepto de Adopción muy personal, en los términos siguientes:

“Adopción: Es un acto jurídico plurilateral mixto y complejo de Derecho Familiar, por virtud del cual, contando con la aprobación judicial correspondiente, se crea un vínculo de filiación entre el adoptante y el adoptado así como por regla general un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre el adoptante y los descendientes del adoptado”.<sup>34</sup>.

Según el autor, del concepto transcrito, se puede desprender los siguientes elementos:

---

<sup>34</sup> Felipe de la Mata y Roberto Garzón Jiménez, Edit. Porrúa, México, 2004, pp.321 a 323.

1) LA ADOPCIÓN ES PLURILATERAL: Puesto que para adoptar no basta la voluntad del adoptante para producir efectos jurídicos, sino que se requiere el consentimiento de quien ejerce la patria potestad del menor que se trata de adoptar, del tutor del que se va a adoptar, del Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado y finalmente se requiere el consentimiento del menor si se tiene más de doce años.

2) LA ADOPCIÓN ES MIXTA: En virtud de que no basta el consentimiento entre el adoptante y las personas que desea otorgarlo de conformidad al numeral anterior, sino que se requiere que un Juez apruebe la adopción y que su sentencia cause ejecutoria para que quede consumada.

3) LA ADOPCIÓN COMPLEJA: En razón de que el acto de adoptar se realiza en varias etapas que conforman el procedimiento de adopción.

4) LA ADOPCIÓN EN MATERIA DE DERECHO FAMILIAR: En razón de que se encuentra regulada en el Código Civil y en consecuencia es de orden público.

5) EL PRINCIPAL EFECTO DE LA ADOPCIÓN ES CREAR UN VÍNCULO DE FILIACIÓN: El vínculo que crea la adopción es de filiación entre el adoptado, con todos los efectos que derivan de ella, así como el vínculo de parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre el adoptante y los descendientes del adoptado.

El autor en su obra, concretiza los requisitos que deben cumplirse para realizar una adopción, en los términos siguientes: Los requisitos para realizar la adopción, deben ser tanto del adoptante como del adoptado.

REQUISITOS DEL ADOPTANTE:

Los requisitos que debe cubrir el adoptante, según el Código Civil del Distrito federal Vigente son:

- 1) Ser personas físicas.
- 2) Tener más de 25 años.
- 3) Estar libré de matrimonio o concubinato, salvo que ambos cónyuges o concubinos adopten.
- 4) Que el adoptante sea diecisiete años mayor que el menor adoptado.
- 5) Que el adoptante esté en pleno ejercicio de sus derechos.
- 6) Si el adoptante es el tutor del menor, deben de estar aprobadas las cuentas de la tutela.

#### REQUISITOS DEL ADOPTADO:

Los requisitos que debe cubrir el adoptado, son dos:

- 1) Que sea un menor de edad o un mayor de edad incapacitado.
- 2) Que el adoptado sea 17 años menor que el adoptante.

Por otra parte, el autor comentando, entra al estudio de los tipos de adopción, señalando lo siguiente.

Hasta antes de la reforma al Código Civil de 1928 del año 2000 existían dos tipos de adopción:

- 1) LA ADOPCIÓN SIMPLE: En esta los efectos de la misma de filiación y parentesco, solo se daban entre adoptante y adoptado y en donde este último conservaba sus vínculos de parentesco con sus parientes consanguíneos.
- 2) LA ADOPCIÓN PLENA: En donde la adopción es similar a los derechos y obligaciones que se tiene con un hijo.

Asimismo, el autor en su obra, sintetiza el procedimiento de adopción, en los términos siguientes:

Para poder adoptar, se debe seguir el procedimiento fijado en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en sus artículos 923 al 925 que señalan:

Artículo 923.

El que pretenda adoptar deberá acreditar los requisitos señalados por el artículo 390 del código civil, debiéndose observar lo siguiente:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

#### ARTICULO 925.

Cuando el adoptante y el adoptado pidan que la adopción simple sea revocada, el juez los citara a una audiencia verbal, para que dentro de los tres días siguientes, se resuelva conforme a lo dispuesto en el artículo 407 del código civil.

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

Para acreditar cualquier hecho relativo a la revocación, las partes podrán ofrecer toda clase de pruebas, conforme a las disposiciones de este código.”<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Código de Procedimientos Civiles.

De la misma forma, los siguientes requisitos para consumir una adopción son seis en su orden:

1) PRESENTAR UNA SOLICITUD AL JUEZ DE LO FAMILIAR MANIFESTANDO:

1.a) El tipo de adopción que se requiere realizar (por mexicanos, por extranjeros o internacional).

1.b) El nombre, apellidos y domicilio del adoptante, del adoptado o, en su caso del tutor.

1.c) Presentar certificado médico de buena salud.

1.d) Anexar los estudios socioeconómicos y psicológicos realizados por el (DIF) DESAROLLO INTEGRAL PARA LA FAMILIA.

1.e) En su caso de adopción internacional anexar certificado de idoneidad para adoptar, presentar constancia de que el adoptado puede residir en el país del adoptante, presentar constancia de la Secretaría de Gobernación para acreditar internación legal en el país para adoptar.

2) SE REQUIERE CONSENTIMIENTO

De quien este en ejercicio de la patria potestad, o en su caso del tutor o del Ministerio Público, del menor si este tiene los 12 años cumplidos.

3) EL JUEZ DE LO FAMILIAR RESOLVERA DENTRO DEL TERCER DIA LO QUE PROCEDA.

4) CUANDO CAUSE EJECUTORIA LA SENTENCIA QUE AUTORICE LA ADOPCIÓN ESTA QUEDA CONSUMADA.

5) EL JUEZ DE LO FAMILIAR REMITE COPIAS DE LA RESOLUCIÓN, al oficial del Registro Civil para que este levante el acta de adopción correspondiente dentro de los 8 días siguientes de dictada la sentencia.

.....6) EL JUEZ DEL REGISTRO CIVIL, levantara el acta de adopción, que será igual a la de nacimiento original.

Finalmente, el autor nos señala los efectos de la Adopción Plena, en los términos siguientes:

- 1) El adoptante tendrá los mismos derechos y obligaciones de un padre sobre de un hijo.
- 2) El adoptado tendrá los mismos derechos y obligaciones de un hijo con respecto a sus padres.
- 3) El adoptante dará su nombre y apellidos al adoptado.
- 4) El adoptado se equipara a un hijo consanguíneo en la familia del adoptante.
- 5) La adopción extingue la filiación anterior del adoptado.
- 6) Otorga al adoptado el derecho de heredar como hijo consanguíneo del adoptante.
- 7) Se crea una obligación alimentaria entre adoptante y adoptado.
- 8) La adopción es irrevocable.
- 9) Se expide un acta con las mismas características que acta de nacimiento.

### **2.3 DERECHO COMPARADO PAÍSES ASIÁTICOS (ORIENTALES)**

En los países asiáticos como China, Japón, India etc., en donde mayormente se práctica la religión del Budismo, esta es más tolerante con respecto al homosexualismo y podríamos afirmar que hasta permisiva, por lo que no dudamos que la adopción homoparental sea aceptada; en efecto, para el budismo el sexo no tiene que ver con la procreación que se ha empleado para ella o no, no cambia la cuestión. Si el sexo resulta dañino para alguien, entonces sí que es preocupante; también si el sexo nos acerca demasiado al mundo, a las emociones de las que debemos huir para encontrar el camino de la iluminación.

“Dentro del Budismo no estarían mal vistas prácticas que el resto de las religiones condenaría. “La homosexualidad, una orgia, una relación entre tres personas o más etc, no tienen que ser en si malas si no producen dolor a ninguno de sus participantes, finalmente los budistas no condenan nada de lo que se haga, esas acciones irán en contra de uno mismo, así que cada cual se arreglará con su karma y sus reencarnaciones”.<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> cfr. Budismo (La Esencia de Oriente) por: Zabaleta Igor y Rueda Erica Edit. EDIMAT, España 2005.

Como corolario a esta exposición, podemos afirmar que para el Budismo no es condenable ningún tipo de práctica sexual siempre que no dañe a otro, que es un principio supremo en Budismo, no dañar a otro ser viviente aun siendo animal”, y por lo tanto, todo tipo de conducta sexual o preferencia es tolerable, si no daña a los demás, por lo que la adopción homoparental no será mal vista en estos países y culturas sujetas a la religión Budista.

### **2.3.1 DERECHO CANÓNICO**

El Derecho Canónico, se encuentra reglamentado en el “Codex Iurex Cannonichi o Código de Derecho Canónico”.<sup>37</sup>. Principalmente, el cual contiene normas universales, aplicables a todos los católicos del mundo, ya que contiene normas relacionadas a los diversos cargos de la Iglesia, reglamenta los sacramentos, el matrimonio, bienes y lugares sagrados, proceso eclesiástico, reglas de canonización, delitos y penas eclesiásticas, etc.

Con relación al tema de esta tesis, analizamos los temas de homosexualidad (sodomía) y adopción, contenidos en los diversos cánones (son una especie de artículos) siguientes:

El canon 2357, condena la sodomía de los sacerdotes cometida en contra de menores de 16 años de edad, condenándolos “ipso facto” como infames, además de dejarlos a disposición de las autoridades civiles ordinarias.

El canon 2358, condena a los clérigos a la excomunión si cometen estupro, sodomía, incesto y lenocinio en contra de personas no familiares del clérigo.

El canon 2359, condena a los clérigos que tienen relaciones sexuales con menores que no lleguen a los 16 años de edad o que practicaban adulterio, estupro, bestialidad, sodomía, lenocinio o incesto con sus parientes consanguíneos o afines en primer grado, se les declarará infames, privándoseles de cualquier beneficio o dignidad concedidos por la Iglesia, además de excomulgarlos y ponerlos a disposición de las autoridades comunes.

---

<sup>37</sup> Cfr Código de Derechos Canónico. Edit. Biblioteca de Autores Católicos, Madrid.

El Derecho Canónico, con relación a la adopción, se encuentra muy escasamente reglamentado, en los cánones siguientes:

El canon 1059, reglamenta lo siguiente relacionado con la adopción: (sic)

Canon 1059. En los países del mundo en donde el parentesco legal que se origina de la adopción, hace por la ley ilícito el matrimonio, este es también ilícito por derecho canónico.

En nuestro derecho civil, si bien el matrimonio entre adoptante y adoptado no se considera como ilícito, si constituye la institución de la adopción, un impedimento para contraer matrimonio, así lo reglamenta el artículo 156 del Código Civil del Distrito Federal y el artículo 4.8 del Código Civil del Estado de México, en los términos siguientes: (sic)

Artículo 156. Son impedimentos para celebrar el matrimonio.

XII El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado.

Artículo 4.8. En la adopción el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado a sus descendientes.

Asimismo, también el canon número 1080, nos habla de la adopción en la forma muy parecida al cano 1059, en los términos siguientes:

Canon 1080. Los que por ley civil son inhábiles para contraer entre si matrimonio a causa del parentesco legal que nace de la adopción, por prescripción del derecho canónico no pueden casarse entre sí válidamente.

Este canon a diferencia del anterior, hace referencia a la inhabilitación del matrimonio entre adoptante y adoptado, y el canon 1059 hace referencia a la ilicitud que puede tener un matrimonio entre adoptante y adoptado.

En relación al tema de tesis de esta investigación, podemos afirmar que en el derecho canónico es sumamente condenada la homosexualidad, y reitera la ilicitud y la inhabilitación de un posible matrimonio entre adoptante y adoptado.

### 2.3.2 PAÍSES ISLÁMICOS

En los países Islámicos en los que se comprenden todos aquellos que practican la religión del Islam como son todos los países Árabes como Turquía, Egipto, Arabia Saudita, Paquistán, Irán, Irak y todos los países del Norte de África y que tienen como su libro rector “El Corán” que significa “recitación” y “predicación” que contiene una serie de revelaciones que el Arcángel Gabriel dio al profeta Mahoma, según cuenta la Tradición Islámica; este libro que data del año 652 de nuestra era aproximadamente, contiene una serie de órdenes y Leyes que Alá su Dios da a los hombres, y es en este libro, donde encontramos una breve referencia a los hijos adoptivos, Tema de esta Tesis; en efecto, es el SURA XXXIII versículo 5”.<sup>38</sup>. señala en resumen:

... “no consideren a sus hijos adoptivos, como sus propios hijos... Llamen a sus hijos adoptivos con el nombre de sus padres, ya que esto será más justo ante los ojos de Alá, pero si no conocen a sus padres, pónganles el apellido de sus hermanos en religión o amigos, Alá no tomará esto como un pecado...

Del texto transcrito del Corán, podemos afirmar que para el mundo musulmán, es aceptable el tema de la adopción, y cuando el hijo adoptado, no tome el lugar de los hijos consanguíneos, ni mucho menos el adoptante puede dar sus apellidos al hijo adoptado.

Esta situación que se da en el mundo musulmán, es contraria a los principios de la adopción en nuestras leyes mexicanas, ya que el adoptado pasa a formar parte de la familia del adoptante con todos los derechos de un hijo y el adoptante, debe dar sus apellidos al hijo adoptado.

Finalmente con relación a la adopción homoparental, en el Islam es inaceptable, como inaceptable el homosexualismo ya que todo el Corán es un texto exageradamente machista y cien por ciento misógino, con una aversión y menosprecio hacia la mujer, cuestionándonos si esta exagerada misoginia no es una forma de homosexualidad, esto deberá ser objeto de análisis por especialistas psicólogos por no

---

<sup>38</sup>Cfv El Corán SURA XXXIII, Versículo 5.

ser tema de este trabajo; si hay duda de la misoginia en comento, se transcriben los SURAS y versículos siguientes tomados del CORAN".<sup>39</sup>.

SURA II, 223 Vuestras mujeres son vuestro campo. Id a vuestro campo cuando queráis.

SURA II, 228. Las mujeres repudiadas (divorciadas) dejarán transcurrir el tiempo de Tres menstruaciones antes de volver a casarse... Los maridos son primero que las esposas.

SURA IV 3... entre las mujeres que les gusten tomen dos, tres o cuatro para esposas, pero si temen ser injustos solo cánsense con una...

Si vuestras esposas cometen una acción infame, encerradlas en la casa con candado hasta que la muerte se las lleve, o hasta que Alá tenga misericordia de ellas.

38. Los hombres son superiores a las mujeres...

Las mujeres virtuosas son obedientes y sumisas reprenderéis a aquellas mujeres cuya desobediencia temáis; las relegaréis en lechos aparte, las azotaréis; pero tan pronto obedezcan no las molesten mas, Alá es elevado y grande.

Por último el Corán fomenta la promiscuidad, desde luego por parte del hombre al señalar:

SURA XXXIII.51. Puedes dar esperanza (de matrimonio) a la que quieras y recibir en tu lecho a la mujer que quieras y a la que deseas de nuevo después de haberla dejado. No serás culpable obrando así Alá conoce vuestros corazones, él es sabio.

Podemos concluir que para el Islam la adopción es muy relativa ya que el hijo adoptado no es considerado como un verdadero hijo; y en cuanto a la adopción homosexual es inadmisibile, ya que al homosexual descubierto en los países Árabes es

---

<sup>39</sup> Cfv El Sagrado Corán.

apedreado públicamente, aunque para algunos estudiosos, quizá el exagerado comportamiento misógino esconde una homosexualidad latente.

## **CAPÍTULO III**

### **“GENERALIDADES DE LA ADOPCIÓN”**

#### **3.1 DEFINICIÓN DE ADOPCIÓN**

Conforme al Art.390 del Código Civil para el Distrito Federal dice:

Que a la letra dice.-“El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando este sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:

I. que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar;

II. que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo al interés superior de la misma, y

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

Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente”<sup>40</sup>.

La adopción es el acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado.

---

<sup>40</sup> Código Civil del Distrito Federal, Instituto de Investigaciones Jurídicas, numero de folio 396.

Es un derecho del menor, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra en el seno de una familia.

Hoy en día, la adopción es definida como un acto jurídico en el cual se crea un vínculo de parentesco entre dos personas sin la necesidad de que exista un lazo sanguíneo de por medio, ésta es dividida en adopción conjunta para parejas que sean cónyuges, y la adopción individual para una sola persona que desea adoptar.

La adopción es un acto de carácter meramente civil y complejo, ya que para que pueda ser realizado de manera solemne exige la concurrencia de ciertos elementos como son: la emisión de una serie de consentimientos refiriéndonos a las partes que desean realizar el acto la tramitación de un expediente judicial (Art. 399 del Código Civil del Distrito Federal, que a la letra dice:

“El procedimiento para hacer la adopción será fijado en el código de procedimientos civiles).”<sup>41</sup>.

y la intervención de los jueces de lo familiar y del registro Civil.

a) “Acto jurídico que crea, entre el adoptante y adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resulta de la paternidad y filiación legítimas.”<sup>42</sup>.

b) “Contrato solemne, sometido a la aprobación Judicial, que crea entre dos personas las relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima.”<sup>43</sup>.

c) “Una persona de 25 años por propia declaración de voluntad y previa autorización judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o incapacitado.”<sup>44</sup>.

“Contrato que crea entre dos personas relaciones puramente civiles de paternidad o maternidad y de filiación.”<sup>45</sup>.

Este parentesco ficticio tiene las siguientes características:

---

<sup>41</sup> Código Civil del Distrito Federal, Instituto de Investigaciones Jurídicas, numero de folio 396.

<sup>42</sup> Castan, Derecho Civil Español Común y Foral. DE PINA, Derecho Civil Mexicano.

<sup>43</sup> Planiol, Ripert, Derecho Civil.

<sup>44</sup> Galindo, Garfias, Derecho Civil.

<sup>45</sup> Rand, Josse, Derecho Civil.

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

Es un acto plurilateral, porque requiere el acuerdo de voluntades entre el adoptante y el adoptado a través de su representante y exige una resolución judicial.

Es un acto constitutivo, de filiación y de patria potestad.

Eventualmente es un acto extintivo de la patria potestad.

Como institución es un instrumento legal de protección de los menores e incapacitados.”<sup>46</sup>.

La adopción se ha entendido como un cauce o vía para realizar los deseos y las aspiraciones de los matrimonios sin hijos y también como una vertiente para la posible socialización de los niños abandonados o recogidos en establecimientos benéficos.

En esta nueva tesis de la adopción tiende a equiparar lo más posible la situación del hijo adoptivo con la del hijo legítimo y determinar la mayor ruptura posible de los originales vínculos del adoptado con su familia natural.

Dentro del apartado de adopción en su página de internet, el DIF (Desarrollo Integral de la Familia), da la bienvenida al lector dejando clara la responsabilidad social y humana de garantizar el derecho a vivir en familia y de la adopción, sirviendo esto para la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad o desprotección, como es el caso de los menores de edad, que por circunstancias adversas se encuentran en estado de abandono y desamparo.

## CONCEPTO DE ADOPCIÓN

“La palabra adopción deriva del latín “adoptio”, de “ad” y “optare”, desear preferir escoger”.<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> Galindo, Garfias, Derecho Civil.

<sup>47</sup> Real academia española, 2da ed., Madrid, 1950.

1) El Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, dice; “desea Adoptar. Tr. Prohijar”, se lee: “Recibir como hijo, con los requisitos y solemnidad que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente. El Diccionario de la Real Academia

Española, en su vigésima edición”<sup>48</sup>, define: “Adoptar (Del lat. Adoptare). Tr. Recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente.” Y en el vocablo “prohijar dice (Del lat. pro, por, y filius, hijo). Tr. Adoptar por hijo”.<sup>49</sup>.

2) Las Leyes de (ley 1, tít. 16, Part. 4) la definen: El acto de prohijar o recibir como hijo nuestro con autoridad real o judicial a un individuo, aunque naturalmente lo sea de otro. El texto dice: “Adoptio en latín, tanto quiere decir, en romance, como profijamiento es una manera que establecieron las leyes, por la cual pueden los omes fer fijos de otros, magner non lo fean naturalmente”.<sup>50</sup>.

Indica Escriche” También puede definirse sin alterar el espíritu de esta ley: Un acto solemne revestido de la sanación de la autoridad real o judicial, que establece entre dos personas relaciones de paternidad y filiación puramente civiles. Dícese acto solemne, porque no puede hacerse sino en la forma prescrita por las leyes: revestido de la sanación real o judicial, porque es indispensable para su validación que intervenga el otorgamiento del rey o del juez según los casos: que establece entre dos personas relaciones de paternidad y filiación puramente civiles, porque esta paternidad y esta afiliación no son más que una imitación de la naturaleza y no pueden producir más efectos que los que quiera la Ley”.<sup>51</sup>.

3) Cítase también como contenida en las Partidas (III, 18, 91; IV, 7.7. “El prohijamiento de una persona que está bajo la patria potestad y a la cual se recibe en lugar de hijo o nieto”.<sup>52</sup>.

---

<sup>48</sup> Madrid, 2001, tomo I, p.48.

<sup>49</sup> Ibidem, tomo II, p. 1842.

<sup>50</sup> Edición facsimilar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2001, Partida IV, p. 131.

<sup>51</sup> Escriche, Joaquín, “Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia”, op.cit., p. 92.

<sup>52</sup> Citado por Antonio de Ibarola, op. cit. p. 349.

4) Duci la define: “Acto jurídico solemne en virtud del cual la voluntad de los particulares, con el permiso de la ley y la autorización judicial, crea entre dos personas, una y otra naturalmente extrañas, relaciones análogas a las de filiación legítima”.<sup>53</sup>.

5) De Caso afirma: “Es la ficción legal por la que escribe como hijo al que no lo es por naturaleza”.<sup>54</sup>.

6) Con características diferentes a las que encontramos en nuestro Derecho, Saevola define la adopción como “Contrato irrevocable, revestido de formas solemnes, por el cual una persona, con plena capacidad jurídica, toma bajo su protección a un extraño que, sin salir de su familia natural y conservando todos sus derechos, adquiere los de ser alimentado por el adoptante, usar su apellido y sucederlo, si así se pacta, sin perjuicio de herederos forzosos, si los hubiere”.<sup>55</sup>. Conforme a nuestro Código Civil, la adopción no es un contrato.

7) Flores Barrueta la define: “Es la institución establecida por la ley, que surge por virtud del acto voluntario y del procedimiento judicial, llamados, respectivamente, acto y procedimiento de adopción, de acuerdo con los requisitos señalados por la misma ley, y por el cual se crea entre el adoptante y el adoptado una relación jurídica semejante a la que existe entre padre e hijo.”<sup>56</sup>.

La adopción es un “contrato solemne, sometido a la aprobación judicial, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima. Sin embargo, el parentesco ficticio que resulta de la adopción sólo de manera imperfecta imita al verdadero parentesco. Sus efectos son menos extensos y numerosos, y su único resultado serio es dar un heredero, con todos los derechos de los hijos a las personas que carecen de éstos”.<sup>57</sup>. La adopción no destruye las relaciones de filiación

---

<sup>53</sup>Citado por Antonio de Ibarola, op. cit. p. 353.

<sup>54</sup>Citado por Antonio de Ibarola, op. cit. p. 352.

<sup>55</sup>Citado por Antonio de Ibarola, op. cit. p. 353.

<sup>56</sup>Flores Barrueta, Benjamín, Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil, México, 1961, p. 424.

<sup>57</sup> Plianol, Marcel y Ripert, Georges Derecho Civil, Colección Clásicos de Derecho, pág. 240

que el adoptado recibe de su nacimiento; el parentesco ficticio que crea se sobrepone a estas relaciones sin sustituirse a ellas.

La adopción definida como “el acto jurídico mediante el cual el Juez de lo Familiar constituye de manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, así como un vínculo de parentesco con la familia del primero”.<sup>58</sup>. Así mismo, “El pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó las reformas para facilitar y precisar los trámites de adopción en la Ciudad de México, entendida ésta como el acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado”.<sup>59</sup>. Cabe destacar, que entre ambas definiciones existen diferencias sutiles.

La adopción es una figura jurídica que consiste fundamentalmente, en instaurar entre dos personas una relación jurídica de filiación, es decir, vínculos jurídicos similares a los que hay entre una persona y sus descendientes biológicos. “Adoptar es reclamar del Estado la tutela, custodia y educación de un menor que carece de lo necesario, porque ese niño tiene el derecho inalienable de ser educado y formado dentro de la sociedad”.<sup>60</sup>. La adopción, es pues, un instrumento que puede estar al servicio de múltiples finalidades, tanto sociales como individuales; finalidades que no son incompatibles entre sí.

Adoptar significa aceptar como hijo a aquel que no lo es de la forma biológica con la finalidad de formar una familia. La adopción como instrumento para que un niño crezca y se eduque en una familia en la que no ha nacido. “La adopción supone el deseo por parte de una pareja o una persona adulta de tener un hijo”.<sup>61</sup>. Es por tanto, un medio para la realización del deseo de ser padre o madre, cuando por distintos motivos, esta vía es elegida como una alternativa a la paternidad o maternidad biológica.

---

<sup>58</sup> Publicado en el Diario El sol de México, *Agilizan Tiempos para la Adopción de Menores en el DIF*, México, 15 de Junio de 2011, pág. 24.

<sup>59</sup> Código Civil Mexicano.

<sup>60</sup> Polaino, Aquilino Sobrino, *Adopción*, 1era. Edición, Edit. Ariel, Barcelona España, 2001, pág. 177.

<sup>61</sup> Pastora La, Monserrat, *Niños Adoptados, Estrategias para Afrontar Conductas*, Edit. Síntesis, Madrid España, pág. 17.

La adopción es un hecho social, puede decirse que la adopción ha funcionado como un regulador social, cuyo eje principal es el niño. Plantea dos situaciones: niños sin padres y personas que no pueden tener hijos. Así en esa acción de prohijar que implica la adopción, se despliega un doble beneficio, tanto para esos niños abandonados como para los adultos que desean un hijo.

La adopción es el acto que permite a un niño ser incorporado a una familia distinta a la biológica, en forma definitiva en condición de hijo. Esta tentativa de definición es más bien descriptiva de cómo opera la adopción y por lo tanto puede ser perfeccionada, de manera que se pongan en evidencia sus alcances jurídicos.

Este acto de adopción le da la posibilidad a un niño de tener un lugar de hijo, un lugar en una familia, un lugar social y un lugar legal porque lo legitima y le da un nombre. Es entonces, la adopción, una institución a la que un niño sin padres y sin familia tiene derecho. Adoptar implica recibir al niño con sus características físicas, sus necesidades y con su historia.

“La adopción es una institución que proporciona al niño el emplazamiento a una familia distinta a la de origen, en forma permanente y con grados de máxima integración jurídica, según la legislación vigente, resguardando plenamente su derecho de identidad”.<sup>62</sup> En este proceso, la decisión de ser padres pasa del ámbito de lo privado, -la pareja o la familia- al ámbito público: a la participación de los poderes públicos y las instituciones de Estado.

Desde el punto de vista emocional, “la adopción supone la incorporación de un menor a la familia”.<sup>63</sup> Este hecho genera nuevos vínculos afectivos y el desarrollo, siempre complejo, de los roles y funciones paterno-filiales.

Dentro de la adopción, se pueden distinguir diferentes modalidades, una de ellas es la *adopción tradicional*, en la que se adopta a un menor de la misma raza que la familia adoptante, aunque el país sea multirracial, Otra modalidad es la *adopción*

---

<sup>62</sup> Benchuga, Ma. Esther y Vito, Héctor Iván, *Adopción para Padres e Hijos: La Construcción de la Familia*, 1era. Edición, Edit. Albatros, Buenos Aires, 2005, págs. 14-15.

<sup>63</sup> Iden.

*nacional*, por medio de la cual se adoptan los niños institucionalizados en el propio país. La *adopción abierta*, la familia adoptiva tiene contacto con la familia biológica, lo que no quiere decir que ésta tenga ningún derecho legal sobre el menor. Y por último, en la *adopción internacional*, los países desarrollados establecen acuerdos con países pobres o en vías de desarrollo para la adopción regulada de niños. En este caso, los adoptantes tienen que ir al país de origen para recogerle y formalizar los trámites de la adopción.

La adopción “es el camino hacia una paternidad tan válido como el biológico”.<sup>64</sup>.

El estigma de la adopción hace referencia al ambiente social en el que está inmersa la familia. La palabra adopción no es totalmente bien interpretada. Los involucrados en la historia de adopción regularmente son descritos como víctimas, forzados por las circunstancias a vivir vidas que son disminuidas en calidad. Se dice que los padres de nacimiento que ceden, sufren por la pérdida de conexión con el hijo y que los padres adoptantes que no pudieron tener hijos propios también sufren por la pérdida del sueño de procreación. “La adopción es el último recurso tanto para los padres de nacimiento como para los adoptantes, ya que la estructura que la regula refuerza el estigma (como los requisitos, el tiempo, la burocracia, etc.) ayudando a que la adopción sea una opción sin atractivo”.<sup>65</sup>.

No es que la adopción sea vista igual que la paternidad por nacimiento, pero debería ser reconocida como una manera positiva y aceptable de consolidar el núcleo familiar, y no concebida como una pobre imitación de la paternidad por nacimiento, esto es, habría que combatir la estigmatización de la paternidad adoptiva. Por lo tanto, habría que reconocer el valor apropiado a la crianza dentro de la relación parental.

En la adopción, el que asume legalmente el carácter de padre del adoptado. La ley impone cierta edad y diferencia considerable de años con el adoptado, a fin de imitar más aun a la naturaleza en cuanto a esta paternidad por analogía. Salvo tratarse de un matrimonio, al que se le restringe la capacidad de adoptar hasta un lapso prudencial sin posibilidad de procreación, el adoptante ha de ser uno solo. El adoptante

---

<sup>64</sup> Iden.

<sup>65</sup> Alexandry, F. Norma, El Proceso de Adopción y su significado, *Adopción y Estigmas*, 1era edición, edit. Trillas, México, 2004, pág. 113

contrae deberes de educar y alimentar, y puede contraerlos de tipo sucesorio a favor del adoptado.

Surge impedimento matrimonial de la adopción y deber de obediencia para el adoptado. En lo penal, entre adoptante y adoptado se reconoce el parentesco a efectos de legítima defensa y del beneficio por el encubrimiento.

### **3.2 ADOPTANTE.**

Podrán adoptar: Art. 391 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque solo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos. Se deberán acreditar además los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior”.<sup>66</sup>

En conclusión solo pueden adoptar personas físicas. Las mujeres como los hombres son capaces de adoptar. Así, los solteros pueden efectuar una adopción simple a uno o más menores de edad e incapacitados.

El tutor no puede adoptar al pupilo, sino hasta después de que hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de tutela. No existe una prohibición hacia los extranjeros para poder adoptar. La adopción hecha por un extranjero que resida en otro país siempre será plena.

### **3.3 ADOPTADO**

El adoptado es aquella persona o ser vivo que en la adopción es recibido como hijo del adoptante.

Art. 393 del Código Civil para el Distrito Federal dice:

---

<sup>66</sup> Código Civil del Distrito Federal.

Podrán ser adoptados:

I. El niño y la niña menores 18 años:

A) Que carezca de una persona que ejerza sobre ella la patria potestad.

B) Declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del sistema para el desarrollo integral de la familia del DF.

C) Cuyos padres o abuelos se les hayan sentenciado a la pérdida de la patria potestad.

D) Cuyos padres o tutor o quienes ejerzan la patria potestad otorguen su consentimiento.

II. El mayor de edad incapaz.

III. El mayor de edad con plena capacidad jurídica y al juicio del juez de lo familiar y en atención del beneficio del adoptante y del juez de lo familiar y en atención del beneficio del adoptante y de la persona adoptada procederá a la adopción.

Art. 394 del Código Civil para el Distrito Federal.

Podrán ser adoptados dos o más hermanos o incapacitados simultáneamente por un solo matrimonio, concubinato o una sola persona, el juez en todo momento valorará la convivencia de los hermanos para darlos en adopción.

### **3.4 REQUISITOS DE ADOPCIÓN**

Artículo 397 del Código Civil para el Distrito Federal son requisitos para la adopción:

I.- Que resulte benéfica para la persona que pretende adoptarse;

II.- Que el adoptante tenga más 25 años cumplidos al momento que el juez emita la resolución que otorgue la adopción y que tenga 17 años más que el adoptado;

III.-Que el adoptante acredite contar medios suficientes para proveer la subsistencia y educación del menor, como hijo propio;

IV.- Que el solicitante de la adopción exponga de forma clara y sencilla las razones de su pretensión;

V.-Que el solicitante de la adopción demuestre un modo de vida honesto, así como la capacidad moral y social para procurar una familia adecuada y estable al adoptado; y

VI.-Que ninguno de los adoptantes haya sido procesado o se encuentre pendiente de proceso penal por delitos que atenten contra la familia, sexuales o en su caso contra la salud.

Estas mismas calidades se exigirán a quien adopte conjuntamente.

La autoridad velará para que el adoptado goce de las garantías necesarias para su debida integración a una familia, sin que se ponga en peligro su libre y debido desarrollo o se atente contra sus derechos humanos.

El principal es conferir al adoptado una filiación irrevocable e inimpugnable que sustituye a la del origen, creando un vínculo de parentesco equiparable al consanguíneo; alimentos vocación hereditaria recíproca que se extiende a los parientes del adoptante y a los descendientes del adoptado, patria potestad, representación en juicio y fuera de él, administración de sus bienes, usufructo legal, tutela legítima, guardia y custodia, debe llevar los apellidos del adoptante, sería ilógico que no fuera así.

Los hijos del adoptante pasan a ser los hermanos del adoptado, los hermanos del adoptante pasan a ser los tíos del adoptado y los padres en abuelos.

Simultáneamente pierde todo vínculo de parentesco respecto a la familia biológica, se extingue su antigua filiación con todas sus consecuencias legales que ella implica, patria potestad, derechos sucesorios, alimentos, etcétera, los padres dejan de serlo y los hermanos se convierten en extraños con excepción de los impedimentos

para contraer matrimonio, que no solo subsisten, si no se extienden a sus nuevos parientes, surge el deber de respeto, obediencia y de permanecer en el domicilio del o de los adoptantes.

## LA ADOPCIÓN ES IRREVOCABLE

El proporcionar los alimentos es una necesidad y un deber jurídico, tanto así que este derecho del menor y obligación del tutor se encuentra legislada en el Código Civil del Distrito Federal.

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

Artículo 307.-El adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen los padres y los hijos.

Artículo 308.-Los alimentos comprenden:

- I.- La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- II.- Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- III.- Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y
- IV.- Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

### **3.5 EFECTOS JURÍDICOS Y EFECTOS DE NULIDAD EN LA ADOPCIÓN.**

Art.395.- 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.

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

### **3.6 PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN**

Art. 398 del Código Civil para el Distrito Federal: Para que la adopción proceda deberán manifestar su consentimiento, en sus respectivos casos:

I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar.

II. El tutor del que se va a adoptar.

III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando este no tenga padres conocidos ni tutor.

IV. El menor si tiene más de 12 años:

En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá otorgarse de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción, el juez contra con amplias que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas.

Art. 399 del Código Civil para el Distrito Federal: Independientemente de que el consentimiento obre por cierto por escrito el juez solicitará la comparecencia personal de su otorgante quien deberá exponer las razones para concederlo a fin de que e la comparecencia no se retrase el juez podrá imponer toda clase de medidas de premio que estime conducentes los menores en condiciones adecuadas conforme a su edad y grado de madurez.

Art. 403 El procedimiento para tramitar la adopción será fijado en el Código de Procedimientos Civiles.del Código Civil para el Distrito Federal

## **CAPÍTULO IV**

### **“LA SITUACIÓN DE LOS HIJOS EN ADOPCIÓN POR MATRIMONIOS DEL MISMO SEXO”**

“A partir del 21 de diciembre del 2009, en el Distrito Federal, se permite la adopción a parejas del mismo sexo, convirtiéndola en la primera ciudad de Latinoamérica en permitir la adopción homoparental.

En efecto, fue el Distrito Federal, el primero en el país en autorizar la adopción a homosexuales, lo cual ha provocado gran polémica dentro de algunos sectores específicos de la población heterosexual, quienes se han estado manifestando en contra de dicha determinación.

Sin embargo, abordar el tema de la adopción homoparental no es tarea fácil e implica un análisis sumamente complejo de todas aquellas circunstancias socioculturales y jurídicas del momento actual”, antes de emitir una opinión, para que esta no resulte contradictoria o errónea de acuerdo a los derechos que le asisten tanto a las parejas del mismo sexo como a los menores sujetos a adopción, tanto a nivel nacional como internacional<sup>67</sup>.

Quienes se oponen a la posibilidad de adopción que ahora tienen en el Distrito Federal las parejas del mismo sexo, argumentan que no es posible incluir a un menor de edad a un núcleo familiar que va a transformar sus preferencias sexuales en el futuro, que lo condenarían a un sinnúmero de perversiones, y que se debe evitar la discriminación a que serán sujetos los hijos de estas familias por parte del resto de la sociedad.

Sin embargo, estos solo son argumentos de grupos determinados de personas, que como tal debemos respetar, toda vez que únicamente son eso opiniones, pero realmente nuestra sociedad mexicana aceptara sin distinción alguna a estas familias, los menores serán libres de discriminación alguna.

---

<sup>67</sup> Ibidem. Pág. 51.

Debemos asumir es una posición de análisis del marco jurídico vigente en el campo nacional e internacional, para que esta ley; como las que con posterioridad a ella se reformen o no en el resto del país; no vulneren el marco jurídico vigente.

Partiendo de lo anterior, lo primero que debemos asumir es que la adopción de padres y madres homosexuales tiene que ver con la expresión y legitimación ante la sociedad de que las uniones homosexuales, reconocer en primer lugar la validez jurídica de los matrimonios entre personas del mismo sexo, y con ello el respeto a los derechos que de ellas se derivan, como es el caso en particular de la adopción.

Al reconocer lo anterior, sin duda alguna haremos una expresión de igualdad y respeto de sus Derechos Humanos, pero por el simple hecho de hacerlo no significa que en automático se den las adopciones en estas parejas, pues en realidad lo realmente importante es aclarar que los candados o medidas de seguridad que las leyes de adopción establecen para las parejas heterosexuales serán las mismas para las parejas del mismo sexo, es decir no el hecho de estar reconocido su derecho significa que todas las parejas del mismo sexo reciban de manera automática a un niño en adopción cuando lo soliciten, sino que deberán ser sometidas al mismo proceso de selección e investigación que las leyes vigentes en la materia establecen para el resto de los matrimonios, y de cuya aplicación dentro del proceso de aceptación de una solicitud de adopción, no todos resultan aptos para la adopción, solo habría que esperar que aquellos jueces que las negaran por que no cumplan con alguno de los requisitos, se diga que estos están siendo discriminatorios.

En este contexto, es indudable que las pautas para aceptar o no la adopción por personas del mismo sexo deben surgir de investigaciones científicas de psicólogos, pedagogos, psiquiatras, pediatras y juristas, y las resoluciones que se tomen se deben centrar fundamentalmente en dos aspectos: determinar cuál es la finalidad última de la adopción atendiendo a los derechos tanto de las personas de preferencias sexuales distintas, como de los menores, y cuáles son los valores que la sociedad quiere salvaguardar a través de ella.

Aceptaremos los cambios dentro de las estructuras familiares, podremos modificar nuestro pensamiento ante la adopción homoparental, aunque al principio se vea difícil de lograr por la resistencia a los cambios sociales.”

Hoy día no existe una norma específica para las adopciones homoparentales, sin embargo esta figura jurídica derivada de la aprobación a los matrimonios del mismo sexo, es regulada por el capítulo V del Código Civil del Distrito Federal, de modo que el procedimiento se realizara de acuerdo a las normas del mismo Derecho Común.

Castañeda en el libro “La nueva homosexualidad” habla de lo que es la liberación homosexual, que se ha dado desde la liberación sexual de diversos países como España o México en 1980, haciendo referencia a que la percepción de la homosexualidad, sobre todo en jóvenes, ha cambiado radicalmente en la última década, donde el matrimonio homosexual, o sus variantes, se ha aprobado en más de 20 países. También menciona que la “normalización” de la homosexualidad no se ha dado bajo los términos de la liberación gay de hace treinta o cuarenta años, si no que ahora se busca un mundo de relaciones libres e igualitarias.

Discute que, anteriormente la homosexualidad era considerada una enfermedad, incluso existían terapias médicas hormonales o psicológicas de condicionamiento inversivo para curarla, y en ciertos países como Inglaterra era un delito, pero gracias a investigaciones al respecto, la APA (AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION) en 1975 y la OMS ( ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD )en 1992 dejaron de considerar esta condición como patológica, y con movimientos de sociedades LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero) dejó de ser un delito en la mayoría de los países donde lo era.

Así mismo, hace un trasfondo histórico-social donde concluye que la paulatina inmersión de la homosexualidad “abierta” a la sociedad ha dependido de otros cambios en la forma de pensar de las personas, ligado íntimamente a otros movimientos sociales y culturales como el feminismo, la democracia, movimientos hippies, el posmodernismo, e incluso el consumismo.

Por otro lado, López Sánchez afirma que la familia y la homosexualidad eran dos asuntos irreconciliables antes de 1980, época en que se dio la revolución sexual, pero que los cambios sociales que se están produciendo han hecho que se puedan conciliar los dos conceptos anteriores, resultando en alternativas de familias, como una conformada por homosexuales con hijos.

La homoparentabilidad, hace referencia a homosexuales que son padres o madres, ya sea porque tuvieron un hijo biológico con una pareja heterosexual antes de declararse homosexuales y se encuentran solos o con una persona del mismo sexo, o porque una persona o pareja homosexual adopte a un infante.

Como derecho civil, la adopción homoparental consiste en que un niño pueda ser adoptado, y así, legalmente hijo de los dos miembros de una pareja compuesta por dos personas del mismo sexo.

Actualmente se ha debatido la legalización de la adopción por parte de parejas homosexuales como producto de leyes que permiten a éstos poder contraer matrimonio civil. Abriendo la posibilidad por medio de este estudio de poder analizar la apertura de la sociedad hacia el tema, y una cierta viabilidad de la aprobación de dichas leyes que resultaría en nuevos tipos de parejas, familias y comunidad.

Así mismo, la adopción por parejas del mismo sexo es un derecho reconocido en [Andorra](#), [Bélgica](#), [Canadá](#), [Dinamarca](#), [España](#), [Islandia](#), [Israel](#), [Noruega](#), los [Países Bajos](#), el [Reino Unido](#), [Sudáfrica](#), [Suecia](#), [Uruguay](#) y en ciertos territorios de Australia, [Estados Unidos](#). En [Alemania](#), [Finlandia](#) y [Francia](#). Es legal la adopción del hijo del otro miembro de una [pareja de hecho](#) o [unión civil](#).

#### **4.1 LOS HIJOS EN LA ADOPCIÓN POR MATRIMONIOS HOMOPARENTALES**

Pensar en la adopción homoparental o en otros métodos para llegar a la homoparentalidad nos remite, por un lado, al tema de la adopción, que de por sí es complejo y, por el otro, a la necesidad de “construir” el imaginario social que ha permanecido fijado a lo biológico desde el origen de la cultura, sostenido inclusive por el mito bíblico de Adán y Eva, que para tener niños se precisa de un hombre y una mujer.

Las familias homoparentales son aquellas en las que conviven niños con parejas de hombres y mujeres homosexuales. Ésta denominación se acepta en ámbitos académicos y en los propios colectivos de gays y lesbianas y viene a sustituir al término familias homosexuales.

La homoparentalidad da cuenta de uno de los modos de parentalidad que se denomina “nuevas configuraciones vinculares”, aunque lo nuevo es quizás que se haga público.

Según los datos que proporciona la Oficina Estadística de las Comunidades Europeas, “el 55 por 100 de la población de nuestro continente vive en familias nucleares tradicionales, formadas por una pareja conyugal heterosexual y sus hijos. Las parejas sin hijos constituyen el 19 por 100, los hogares unipersonales el 11 por 100 y las familias monoparentales el 7 por 100, estando estas últimas constituidas generalmente por madres solteras”.<sup>68</sup>.

De acuerdo con datos estadísticos, “cada vez es mayor el número de familias uniparentales, así como de parejas que no quieren unirse bajo el concepto del matrimonio. O que optan por no tener descendencia o no pueden tenerla, sin que por ello dejen de ser consideradas como familia. Otro ejemplo de familia es la multifamiliar, entendida como aquella integrada por personas que han decidido divorciarse, y que, teniendo hijos han aceptado tener nuevas nupcias, y por último, cabe mencionar a aquellas familias conocidas como parentales, que son las que se conforman de parientes, no directamente descendientes unos de los otros, y que sin embargo, si constituyen familias emparentadas de diversos grados”.<sup>69</sup>.

Éstos son algunos ejemplos que se plasman con el único objeto de demostrar, que en la actualidad no es posible afirmar que solo el concepto de familia tradicional nuclear, a saber, “adultos de ambos sexos y... sus hijos sean propios o adoptivos”.<sup>70</sup> es el único existente y protegido constitucionalmente, que se presenta en la sociedad.

---

<sup>68</sup> Frias M. D. y Cois., *Familia y Diversidad: Hijos de padres homosexuales*, IV Congreso Virtual de Psiquiatría, Interpsiquismo, España, Febrero 2003.

<sup>69</sup> Chávez Asencio, Manuel, *La Familia en el Derecho*, Sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2001. Pág. 123.

<sup>70</sup> Op. Cit. P. 202

Es así como el derecho ha ido evolucionando en torno al concepto de familia, con la finalidad de acercarlo cada vez más a la realidad social.

## **4.2 MATRIMONIO**

Existe un amplio consenso en considerar a la familia como la forma básica de toda organización social. Si bien no es la única forma de convivencia, organización, formación y solidaridad humanas, sí se le considera como la principal unidad de transmisión de valores y transferencia de identidades. Sin embargo no se trata de una entidad monolítica, estática e histórica. La familia como institución social reviste diversas formas de acuerdo a los sistemas sociales, culturales, jurídicos y políticos en que está inmersa".

El proceso de rápido cambio demográfico y socioeconómico que se ha producido en todo el mundo ha influido en las modalidades de formación de las familias y en la vida familiar, provocando importantes cambios en la composición y la estructura de las familias."

En la última década, gracias al debate público sobre la protección jurídica de los hogares alternativos, a propósito de la Ley de Sociedad de Convivencia se puso de manifiesto que la sociedad mexicana particularmente la de la capital del país cada día es más consciente y reconoce la diversidad de su estructura social y la pluralidad de los proyectos de vida de su ciudadanía. Y lo que es más importante, esta misma sociedad entiende que un país que aspira a la democracia y al desarrollo incluyente no puede fundarse en la imposición de una sola forma de ver y entender el mundo. Que a nadie se le puede imponer la forma en que ha de vivir su propia vida y, más aún, que se le ha de respetar su decisión inalienable de con quien comparte su proyecto de vida o a quién debe amar. Fue justamente la Ley de Sociedad de Convivencia la que generó las condiciones que están permitiendo que en la capital del país se debatan otros temas antes inimaginables como el derecho al reconocimiento jurídico de la identidad y expresión sexogenérica, de la transexualidad o el divorcio sin causales, sólo por mencionar algunos elementos concretos que dan fe de que la sociedad del Distrito Federal se ha puesto a la vanguardia respecto al reconocimiento de nuevas reglas de convivencia sociales.

Hoy mismo no sería posible entender esta propuesta de reforma al Código Civil sin el determinante impulso que las profundas reflexiones y aportes de la Sociedad de Convivencia le dio a la política del país. Si algo no está en duda ahora, gracias al espléndido debate social sobre el derecho a elegir forma de vida que se articuló en torno a dicha Ley, es que ha quedado derribada para siempre esa espiral del silencio que permitía que los representantes de ideologías reaccionarias particulares se declararan los voceros incontestados de una sociedad presuntamente uniforme. La Sociedad probó que su diversidad de opinión respecto a su propia estructura, obliga al estado a generar marcos jurídicos que garanticen que el prejuicio o estigma de unos no pueda determinar la vida de otros. La Ley de Sociedad de Convivencia no creaba una institución que pretendiera competir con el matrimonio, sino que, al contrario, buscaba dar reconocimiento jurídico a otras conformaciones distintas de afectos. Pero además buscaba mantener vivo un intercambio social objetivo e informado sobre la ya incuestionable realidad de la existencia de amores y conformaciones de familias diversas.

#### **4.2.1 MATRIMONIO ANTES DE LA REFORMA**

El matrimonio es tradicionalmente la unión legal entre un hombre y una mujer, que adoptan una vida juntos, guiados por el amor mutuo, como marido y mujer, con el fin de la procreación.

El nuevo contexto del matrimonio civil. El proyecto de la Ilustración que creó el matrimonio civil moderno y al que la Reforma liberal abrió camino en México en el siglo XIX, sacó del ámbito de lo teológico el registro y protección jurídica del ciclo de vida de las personas para llevarlo al ámbito civil del Estado democrático moderno.

Los panteones civiles y el registro civil se crearon entonces, contra la imposición de una teocracia por parte del Estado. La consecución histórica plena de este proyecto Ilustrado es el matrimonio basado exclusivamente en las voluntades de los firmantes del contrato. El Estado no debería imponernos que nos casemos con determinado

dogma ideológico al registrar un matrimonio civil, ni debe limitar indebidamente el acceso al matrimonio civil por creencias, sexo u otras condiciones y preferencias individuales. En un contrato de unión civil, los derechos y obligaciones de las personas firmantes se fijan de común y libre acuerdo, bajo la exigencia de equidad, sin importar el sexo de los contrayentes.

El matrimonio civil es la institución que, mediante la celebración de un acto jurídico ante la autoridad del Estado, se protegen los derechos de los contrayentes y se establecen derechos y obligaciones para el apoyo mutuo, con la finalidad de que quienes han decidido fundar una vida en común obtengan así la protección de la ley. El derecho a fundar una familia mediante el matrimonio le corresponde al individuo, con independencia de sus características personales tales como el sexo, la edad, la preferencia sexual, el grupo étnico, la religión, etcétera.

El individuo tiene, asimismo, el derecho a elegir libremente a su pareja, y el Estado no debe tener intervención en esta elección. En otros tiempos se prohibieron los matrimonios interreligiosos o interraciales, lo cual, además de indigno, representaba la intromisión injusta, arbitraria del Estado en las decisiones individuales. EL matrimonio, en que su finalidad primordial es la voluntad de los cónyuges de permanecer unidos, conviviendo, asistiéndose y apoyándose mutuamente y en el que la reproducción para la perpetuación de la especie fue un propósito ulterior y aleatorio. Recuperado así su sentido esencial *unitivo*, la potencial complementariedad biológica de los sexos no es determinante.

En este sentido el derecho al matrimonio y a fundar una familia deberá estar al alcance de toda persona que así lo decida, sin distinción en función del sexo de su pareja.

El reconocimiento del derecho al matrimonio a las parejas del mismo sexo es una aspiración absolutamente legítima, porque basa dicha legitimidad en la voluntad recíproca de las partes. De acuerdo a una visión civilista, la alianza matrimonial debe fundarse exclusivamente en la libertad de los contrayentes. El derecho moderno instaura el consentimiento como causa y legitimación de la unión

matrimonial. Lo que cuenta es el acuerdo de voluntades. Todo ciudadano y ciudadana debe tener derecho a elegir su estado civil en igualdad de condiciones e independientemente de su sexo, preferencia sexual o identidad de género. Imponer un estatus civil a una parte de la ciudadanía es contrario a los valores democráticos del Estado de derecho.

#### **4.2.2 MATRIMONIO DESPUÉS DE LA REFORMA**

El artículo 146 dice, el matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.

Un vertiginoso cambio en la sociedad fue lo que motivo al legislador local a reformar y ampliar una institución como la del matrimonio, modificando en consecuencia la manera en que hasta este momento el derecho había concebido la familia.

La transformación en la definición del concepto tradicional del matrimonio atiende a la nueva realidad de nuestra sociedad, ya que no se encuentra integrada por el modelo convencional de familia, al conformarse en la actualidad de diversas maneras.

De ahí que existan diversas figuras jurídicas distintas del matrimonio, como el concubinato, la posibilidad de que se presente en la vía civil la disolución del vínculo matrimonial a través del divorcio y las sociedades de convivencia, por mencionar las más representativas.

Por lo que, tratándose de la Ciudad de México no es atinado hablar de un solo tipo de unión afectiva o un solo tipo de familia y, entonces, es posible comprender que tanto los encargados de ejercer la función legislativa, como los operadores jurídicos deben, en su caso, ir evolucionando para acercarse cada día más a la sociedad, a través de la regulación jurídica de la realidad y ese ejercicio, es evidente, debe ajustarse al marco Constitucional Federal.

Para la resolución del caso de matrimonios entre parejas del mismo sexo, fue necesario hacer un análisis acerca de si el órgano legislativo local contaba con facultades para llevar a cabo un replanteamiento de conceptos tradicionalmente aceptados, como son el de familia y matrimonio.

En relación a este punto, y de acuerdo con el orden Constitucional Federal, la mayoría del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación –nueve de sus miembros- , arribó a la conclusión de que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal contaba con facultades para legislar en materia civil, lo que implica desde luego, la atribución de legislar lo concerniente a la institución del matrimonio.

En el ejercicio representativo de su función, el órgano legislativo local, al regular dichas cuestiones, partió de que se encontraba vinculado a reflejar por la vía legislativa, la realidad cotidiana del pueblo al que representa, redefiniendo una institución que, hasta ese momento histórico, había sido legalmente reconocida para un varón y una mujer, no cabiendo la posibilidad de que personas del mismo sexo se unieran legalmente bajo esta figura.

En el caso de que fue sujeto a revisión constitucional al más Alto Tribunal del país, fue trascendental advertir que la realidad social de la Nación Mexicana, y en concreto la del Distrito Federal, es totalmente distinta a la de hace algunos años, como tradicionalmente se componían las familias quede ahí que fuera tarea del legislador ir midiendo esa evolución para transformarla en un marco normativo que fuera conforme a la vida cotidiana del momento histórico.

De ahí que la redefinición de la figura del matrimonio en el Distrito Federal no fuera más que el reconocimiento por parte del legislador, de una realidad social que se presenta en esta ciudad, como se advierte, además, del procedimiento legislativo que da origen a dicha reforma.

En la sentencia que resolvió la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, y que es la que se comenta. La parte recurrente planteada que el ejercicio realizado por el legislador local no se ajustaba al espíritu de lo dispuesto por el artículo 4º de nuestra carta magna. Contrariamente a lo ha si sostenido en la demanda, la Corte estimó que la

nueva definición de matrimonio realizada por el legislador local, lejos de contrariar a la constitución, acorde con ella.

En este punto, vale la pena aludir a algunas partes del procedimiento legislativo que culminó con la reforma al artículo 4º constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación en el año 1974.

Exposición de motivos:

Una decisión fundamental del pueblo mexicano, cuya marcha se nutre en el propósito de alcanzar una estructura auténticamente solidaria, es la de preservar la independencia nacional con base en la vida solidaria y en la libertad de quienes integren la República. Por ello la historia constitucional de México es un interrumpido proceso de afirmación nacionalista, de consolidación de soberanía política y economía y de perfeccionamiento de los instrumentos de participación en la existencia total de la comunidad.

Dictamen de la Cámara de Origen:

“El segundo aspecto del nuevo precepto constitucional corresponde a la protección legal de la organización y desarrollo de la familia. Un trascendental avance en la actualización de las instituciones jurídicas nacionales habrá de aplicarse de ser aprobada ésta nueva garantía social –la evolución histórica de la familia nos muestra un proceso de disminución en el número de sus componentes. La familia tradicional, formada por una vasta parentela, abatida por una alta tasa de mortalidad, se transforma paulatinamente al generarse niveles superiores de desenvolvimiento científico y tecnológico. Al cambiar las condiciones demográficas, el decrecimiento de la mortalidad y la natalidad se reflejan en la integración de la familia. Surge así la familia nuclear, característica de las comunidades modernas.

La iniciativa, se orienta a fortalecer las posibilidades de elevación humana y realización plena de los componentes de la familia sobre bases de igualdad operante y legalmente protegida *la integridad de la familia ha de entenderse como la decisión intocable de solidificar las posibilidades de relación natural, primaria y enriquecedora, entre sus miembros y de crear las condiciones sociales, culturales, económicas y*

*políticas para que tales relaciones sean posibles como base indispensable para una vida social a la altura y a la medida de una persona”.*<sup>71</sup>.

El legislador constitucional aceptó que el concepto tradicional de familia ha ido evolucionando, puesto que antes de la reforma de los setenta se entendía en un concepto más amplio, debido al gran número de miembros que la conformaban, realidad que ya no imperaba en dichos años.

Se reconoció que tiene que existir libertad para que la sociedad forme vínculos, pues es en el seno familiar donde germina la sociedad. Asimismo, el legislador también fue consciente del gran avance del gran avance científico y tecnológico el cual tuvo influencia directa, tanto en las tasas de mortandad como en la de nacimiento.

Luego, la invención del constituyente plasmada en el artículo 4° constitucional, que promueve principios de igualdad, respeto y defiende la no discriminación, aceptándose incluso que el concepto de familia no es estático, puesto que deriva de una realidad social y no jurídica, ya que la formación de lazos afectivos es inherente a la sociedad misma.

Es indiscutible que el avance médico, social y tecnológico ha sido desmedido desde las últimas décadas hasta nuestros días, lo que implica necesariamente repensar la estructura y la base de nuestra sociedad: la familia.

Es así, que dentro de este contexto se dio la reforma al numeral 146 del Código Civil del Distrito Federal, con la finalidad de que se reconociera que viviendo en modelos sociales distintos, los que quizás en décadas anteriores habría sido impensables.

Art. 146, dice: El matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el

---

<sup>71</sup> Op. Cit. pág. 57.

presente código, de tal forma el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que la ley y con las formalidades que ella exige.

El redefinir el matrimonio para reflejar la realidad actual, lejos de atemorizar a la sociedad y de contrariar el artículo 4° constitucional, acorde su espíritu de reconocer la unión de vínculos afectivos, con las consecuencias jurídicas que derivan de éstos, implica el compromiso de vivir en una estructura definida y delimitada, con sus correspondientes derechos y obligaciones.

Entonces, el matrimonio entendido, hasta antes de la reforma civil apuntada como “la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer”.<sup>72</sup>. Creaba una limitación para aquella persona que decidiera contraer matrimonio civil con otra del mismo sexo, siendo principalmente éste el punto neurálgico de análisis que se presentó al resolver la acción de inconstitucionalidad correspondiente.

Así, permitir llamar matrimonio a la unión de dos personas del mismo sexo no contraría a la institución de la familia a la que alude el texto constitucional, puesto que el propio constituyente estuvo consciente de que los vínculos afectivos se presentan en la sociedad y únicamente son reconocidos por el derecho, de ahí que se encuentren en constante evolución.

Es decir, el derecho reconoce un aspecto inherente al ser humano: el formar lazos afectivos, ya sea pasajeros o permanentes, estableciendo diferentes consecuencias de acuerdo a cada tipo de organización.

La institución del matrimonio, -es decir, la unión entre dos personas- ya dejó de ser una unión exclusiva entre un hombre y una mujer, y por ende, es necesario reconocer que existen personas del mismo sexo que llevan una vida en común y que requieren que sus relaciones tengan los mismos derechos y obligaciones a las que constituyen personas de diferente sexo.

Por lo anterior, se estima que la redefinición del matrimonio llevada a cabo en la legislación local, se inscribe en el texto constitucional, y no solo de lo preceptuado por

---

<sup>72</sup> Enciclopedia Jurídica Mexicana, Editorial Porrúa, Tomo V, México, p. 34.

el artículo 4° sino en lo consagrado igualmente en el concepto de igualdad y no discriminación por razón de sexo, prevista en el artículo 1° de la Constitución Federal.

Por ende, si el deseo de una pareja integrada por personas del mismo sexo, es unir su vida a través de la figura del matrimonio, esto tomando en consideración el derecho al libre desarrollo de su personalidad y tal realidad ya es contemplada y regulada por la legislación local, el único argumento para prohibir tal deseo se constituiría en discriminatorio, pues la única diferencia en este tipo de matrimonios y los celebrados entre parejas heterosexuales, es la preferencia sexual.

En otro aspecto, es oportuno y aceptado explicar que, como lo sostuvo la corte mexicana, el concepto de familia puede o no, ir ligado a la procreación, en la actualidad existen muchos matrimonios que deciden no tener descendencia o que no pueden tenerla y su deseo no es adoptar.

Es una realidad social que existen familias sin hijos, lo que no implica que la figura del matrimonio no pueda llegar a tener todas sus consecuencias jurídicas, de ahí que, como lo estableció la Corte Mexicana, resulta destinado en argumento empleado por la parte que criticó de inconstitucionalidad la reforma llevada a cabo en el numeral 146 del Código Civil del D. F. en el sentido de que el “concepto tradicional de familia implica el tener descendencia, para, a partir, de esto, sostener que dos personas del mismo sexo no pueden constituir un matrimonio puesto que es imposible que tengan descendencia en común”.<sup>73</sup>.

Es indispensable señalar que cualquier individuo tiene derecho a formar una familia independientemente de la orientación sexual o la identidad de género que éste tenga, en términos de lo establecido tanto en los diversos instrumentos de Derecho Internacional de los Derechos Humanos que México ha signado, como derivado de diversos derechos fundamentales que encuentran motivo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

---

<sup>73</sup> Ibidem. Pag. 46.

Habría que reconocer que hoy en día, existen numerosas parejas que no se ajustan al modelo tradicionalmente aceptado de familia como es también la del matrimonio, y que no por ello pueden dejar de gozar de los derechos y obligaciones que trae aparejada una institución legalmente regulada, como lo es el matrimonio, por tanto el que se les otorgue el derecho a adoptar habrá que proteger al menor su desarrollo psicológico, social entre otros.

Así, al ser el dinamismo una característica del Derecho, es claro que éste debe ajustarse a las nuevas realidades sociales que surjan, de otra manera perdería su validez y función primordial, que es regular desde el plano legal, las conductas de los integrantes de la sociedad, y por ende hay que supervisar estas adopciones para el mejor desarrollo del menor. Es tan relevante reconocer que, no importando el tipo de familia de que se trate, y mucho menos aun la preferencia sexual de individuos, no puede resultar inconstitucional, que el Estado, a través del legislador, amplíe el concepto de matrimonio, para garantizar mismos derechos y exigir iguales obligaciones a parejas conformadas entre personas con orientación heterosexual, como entre parejas conformadas entre personas del mismo sexo. Nuestra sociedad está preparada para estas nuevas modalidades, los niños no serán objeto de discriminación alguna, por ello habrá que definir qué es lo más idóneo para un menor.

Al momento de realizarse las reformas apuntadas fueron muchas las voces que se opusieron a que una pareja integrada por personas del mismo sexo pudiera adoptar a un menor de edad, lo que polarizó a la sociedad eran dos los argumentos principales que sustentaban ésa postura, el primero, radicaba en que se colocaría a dichos niños y niñas en una situación de desigualdad respecto de aquellos que sí fueran integrados a una familia “tradicional”, por lo que se estaría poniendo por encima del interés superior del niño el de los adultos que desean adoptar.

La Corte interpretó que, a raíz de la reforma en comento, las parejas integradas por personas del mismo sexo debían cumplir exactamente los mismos requisitos que las parejas formadas por un hombre y una mujer, así como también al mismo procedimiento para su autorización, pues la legislación aplicable no había sufrido modificación alguna.

Así, acorde con el procedimiento previsto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para adoptar, corresponde al Juez Familiar que conozca de la causa determinar si se cumplen los requisitos previstos en la ley, es decir, será él quien se pronuncie, atendiendo al caso concreto sobre la idoneidad de la pareja o persona soltera, solicitante para adoptar, pues, no debe perderse de vista que el procedimiento de adopción está diseñado para que se compruebe que los solicitantes son los idóneos para adoptar a un niño o niña y no el niño o niña ser el “adecuado” para los adoptantes. Sin embargo que pasara si el Juez de lo Familiar determina que los requisitos no los cumplen dichas parejas homoparentales se podría señalar que se está discriminando a estas parejas.

Consecuentemente, considero que la posibilidad de que parejas del mismo sexo adopten a un menor de edad, se ajusta a la realidad social del Distrito Federal, al conceder a este tipo de parejas la opción de poder adoptar independientemente de su preferencia sexual, lo que sin duda atiende al interés superior de los niños que esperan de una familia que se haga responsable de velar por su desarrollo integral como lo determinó la sentencia, por lo tanto para tener una adopción en la que el menor se desarrolle plenamente, considero que podrían ser evaluadas, la adopciones en general.

#### **4.3 INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR**

El principio del interés superior del niño se encuentra consagrado en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño en los términos siguientes:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas a los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Debe decirse que la conciencia sobre la necesidad de proteger los derechos de los niños como sujetos titulares de derechos, es relativamente reciente, pues fue hasta

la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, que se particularizan sus derechos en un instrumento jurídico vinculante a nivel internacional y que a decir de Isabel Fanlo “su articulado texto se expresa la clara sentencia a traducir en términos de derechos prácticamente, todo aspecto de universo infantil”.<sup>74</sup>. Resulta que el principio del interés del menor conlleva a considerar en forma prioritaria los derechos de los niños, ante cualquier medida que adopte el Estado y que afecte sus intereses.

A este respecto se ha pronunciado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo criterio se desprende de la siguiente tesis:

Interés superior del niño, su concepto: en términos de los artículos 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 3 de la Convención sobre los derechos del Niño (ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación del 25 de Enero de 1991) y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales debe atender primordialmente al interés superior del niño, en todas las medidas que tomen concernientes a estos conceptos interpretados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la siguiente manera: la expresión “interés superior del niño”, implica “que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño”.<sup>75</sup>.

Atento a lo anterior, el principio que ahora se estudia, debe servir de guía a toda autoridad al momento de intervenir en la esfera de derechos de los menores, sin embargo, esto puede ser sumamente difícil, pues el lograr definir cuál es la acción o determinación que beneficia en mayor medida a los intereses de los niños, niñas y adolescentes, puede ser sumamente relativo, ya que depende de la interpretación que se realice de los intereses del niño, razón por la cual debe entenderse que el mismo “no se refiere al interés que el niño pudiera tener en el cumplimiento de sus deseos o inclinaciones, sino a aquel que es más importante por ser un requerimiento para la vida

---

<sup>74</sup> Fanlo, Isabel, *Derechos de los Niños, una Contribución Teórica*, Editorial Fontamara, México, 2008, p. 9.

<sup>75</sup> Novena Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Julio, 2007. P. 265.

y el desarrollo y que por tanto puede desplazar otras exigencias, ya sean de otras personas o grupos, o incluso del mismo niño”.<sup>76</sup>.

Esto es, aun cuando se trata de un principio que debe regir de todos aquellos casos en los que se encuentren involucrados menores de edad, o bien, cuando el legislador regula situaciones relacionadas con ellos, su aplicación puede llegar a ser sumamente compleja dado que no existen reglas que determinen en que caso se está actuando en beneficio de los niños o en cuáles no.

Así, como se mencionó, el interés del niño será aquel que más le beneficie, es de suma importancia tomar en cuenta todas y cada una de las circunstancias que rodean al niño y más allá, obtener un desarrollo integral, llámese bienestar físico, psicológico, familiar, conductual y/o social, en lo cual, el intérprete constitucional o el legislador sobrepondrá lo que le aporte un mayor beneficio al menor.

Por tanto, considero que aun cuando su aplicación puede ser sujeta a un gran debate, al implicar precisamente a niños y niñas, como de hecho ocurrió, lo cierto es que el eje central de este principio lo tienen ellos mismos, que en todo caso son los que se verán "afectados" con la medida legislativa cuestionada, en contraposición con los derechos que se pudieran afectar con la propia medida, esto es, con el fin de atender al interés superior del menor, será necesario ponderar todos los derechos involucrados y optar por la solución que privilegie el respeto en la mayor medida posible.

La discriminación ha sido definida tanto por el derecho internacional y por el nacional más o menos en los mismos términos: “toda distinción, exclusión o restricción basada en el origen étnico, nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil, o cualquier otra, que tenga por efecto el impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas”.<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> González, Contró, Mónica, *Derechos Humanos de los Niños: Una Propuesta de Fundamentación*, México, UNAM; Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 405.

Serrano, Cesar. *“Algunas notas sobre la acción afirmativa y la discriminación positiva”*, en *Revista de Investigaciones Jurídicas*. Número 28, Escuela Libre de Derecho, México, 2004, pág. 630.

En este sentido, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 1 °, el imperativo siguiente:

**ARTICULO 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y Tratados internacionales que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución.

Las Normas relativas a los derechos humanos se interpretan de conformidad con esta Constitución y con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en la materia en todo tiempo a las personas la protección más amplia

Todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad en consecuencia, el Estado deberá prevenir investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la Ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en relación a la prohibición de discriminar:

**GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN.** Su protección constitucional. — De los artículos 1°. , párrafo tercero, y 4o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 1o.-** en los estados unidos mexicanos todas las personas gozaran de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, así como de las Garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los estados unidos mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

**Artículo 4o.-** el varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El estado lo garantizara

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. el estado garantizara el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generara responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y domestico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. el estado garantizara este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

En todas las decisiones y actuaciones del estado se velara y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas publicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El estado otorgara facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez. (Adicionado mediante decreto publicado en

el diario oficial de la federación el 07 de abril del 2000. fe de erratas publicada en el diario oficial de la federación el 12 de abril de 2000)

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural. (Adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 30 de abril del 2009.)

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia. (Adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 12 de octubre de 2011.)

Se advierte que la no discriminación es una verdadera garantía individual, consistente en el derecho subjetivo público del gobernado de ser tratado en la misma forma que todos los demás y el correlativo deber jurídico de la autoridad de garantizar un trato idéntico a todas las personas ubicadas en las mismas circunstancias. Ahora bien, conforme a tales preceptos, en la Nación Mexicana “está prohibido todo tipo de discriminación que atente contra la dignidad humana, anule o menoscabe los derechos y libertades del varón y la mujer, porque ambos deben ser protegidos por la ley sin distinción alguna, independientemente de sus preferencias y, por ello, deben gozar de los mismos derechos y de la igualdad de oportunidades para ejercer las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil o en cualquier otra”.<sup>78</sup>.

---

<sup>78</sup> Novena Época. Segunda Sala. Tomo: XXXI. Agosto de 2007. Tesis: 2a. CXVI/2007. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, p. 639.

Es por ello que considero, y como lo manifiesto en la propuesta de la presente tesis, que el menor adoptado debe de con llevar todas y cada una de las garantías y derechos como ser humano, a si como niña o niño, ya que al momento de que las parejas homoparentales traten de adoptar, es claro que se tratara de violentar sus garantías individuales ni de violentar sus derechos humanos, pero este no podrá en contra de los intereses de los niños y las niñas, ya que existe la ley de los derechos de los niños y las niñas creado por la Organización de las Naciones Unidas (ONU); ya que se les debe de hacer un estudio exhaustivo desde el punto de vista psicológico, para saber las verdaderas intenciones para adoptar, ya que como se ha vivido a través del tiempo, existe la posibilidad de que se adopte a menores con intenciones contrarias al objeto de la adopción, que es darle una mejor calidad de vida a los adoptados; como es el caso de la explotación laboral, sexual y con mayor gravedad el tratar de adoptar y posteriormente vender sus órganos vitales del adoptado.

#### **4.4 IMPACTO SOCIAL Y PSICOLÓGICO DEL MENOR**

Ya se ha hablado de los requisitos, los derechos y las obligaciones de las personas (heterosexuales y homosexuales) interesadas en la adopción. Ahora, considero importante hacer un bosquejo respecto al desarrollo del menor, tomando como referencia, el desarrollo infantil desde la perspectiva familiar, cognitiva, social y cultural.

Dentro de la temática de la adopción homoparental y la relación directa con el menor, es importante realizar un análisis desde la perspectiva infantil y su contexto socio-cultural, así como, su desarrollo psíquico.

Desde una aproximación teórica a los orígenes del psiquismo del niño quiero reflexionar sobre cómo influye la adopción en este proceso, y pensar sobre los condicionamientos que se desencadenan en esta situación tan específica y particular. Para esto me he centrado en dos puntos importantes del desarrollo evolutivo, que son

la estructuración del psiquismo y las identificaciones, con sus padres biológicos y/o adoptivos, procesos que están completamente interrelacionados.

La primera cultura que los niños y niñas adquieren es la relacionada con la familia, siendo éste el principal agente promotor de las diferencias; es decir, la educación empieza cuando el sujeto tiene razonamiento.

En esa práctica generada, aprendida y construida, permite el autoconocimiento, así como la obtención de conciencia, principios, valores y cultura para formarnos, esto es, “la formación es un proceso inacabado, que posibilita que cada sujeto social se diferencie uno del otro. Diferencia en cuanto a las formas de utilizar sus capacidades y facultades naturales para entenderse en la diversidad, tomar conciencia de su condición socio-cultural e histórica”.<sup>79</sup>.

Son conocidas las condiciones de debilidad y dependencia del bebé humano en el momento del nacimiento, se diferencia de otras crías que tienen mayor capacidad de autonomía. Esta debilidad define las primeras relaciones del ser humano con el mundo externo, e influye en el desarrollo psíquico de la persona.

La dependencia física del infante se traduce en dependencia afectiva, el niño necesita y busca el contacto con el exterior en sus objetos cercanos. El comportamiento de un niño, dada su necesidad afectiva, ante un objeto deseado es poseerlo y esto está en la base de las identificaciones, esta búsqueda del otro por la necesidad permite y facilita que un bebé se relacione con el mundo externo.

Las primeras relaciones van evolucionando y la dependencia infantil se transforma y se modifica, pero la manera en que se solucione y se elabore esta dependencia condiciona los vínculos posteriores de una persona. La identificación interviene en toda relación humana estableciendo una corriente entre el individuo y los otros, facilita que se pueda comprender cómo piensa y siente la otra persona.

“El niño necesita del otro para alimentarse, así también necesita del aporte psicológico del otro para reconocerse como persona, busca el contacto afectivo para

---

<sup>79</sup> Escamilla Salazar, Jesús. Formación y educación: diferencias y articulaciones epistémicas. Pág. 115.

poder ser alimentado psicológicamente, esta relación es posible a través de la identificación, este movimiento es un mecanismo psíquico propio del ser humano”<sup>80</sup>.

La identificación es un mecanismo psíquico con características determinadas que es necesario diferenciar de otros funcionamientos psíquicos, por ejemplo la imitación. Para poder entender mejor la diferencia se puede pensar que es posible identificarnos con los sentimientos de otra persona sin ser conscientes de este movimiento emocional. Por el contrario, la imitación es una actividad más cercana a una actividad voluntaria.

La identificación introduce cambios permanentes en la personalidad mientras que la imitación puede ser más circunstancial. Ambos procesos se entremezclan sobre todo en períodos de fragilidad e inmadurez del desarrollo infantil.

La imitación es un paso normal durante este proceso de desarrollo y puede formar parte de las identificaciones, sobre todo en las primeras identificaciones infantiles. Es un paso previo en la culminación de este proceso.

A medida que la imitación se internaliza se favorece una identificación. La imitación expresaría una relación más externa con otra persona que sólo sería una identificación cuando se hace ese vínculo más profundo. La imitación puede desaparecer cuando desaparece la persona a la que se imita, es una relación más externa para el mundo emocional del sujeto.

Para diferenciar estos conceptos podemos pensar en un ejemplo: los niños tienen mucha facilidad para imitar el comportamiento de animales y disfrutan con estas conductas, pero eso no significa que se sientan iguales; es decir, los imita pero no se identifica.

Es por ello, que sería traumante para un menor tener como padres a dos personas del mismo sexo, ya que no distinguiría quien es la mamá y quien es el papá; y a un que estas personas que adoptan y que son del mismo sexo deberían de tener cuidado al tener sus relaciones sexuales, ya que puede existir la posibilidad de que los

---

<sup>80</sup> Galdos, P. Silvy. *La Adopción: un tema de nuestro tiempo*, Edit. Biblioteca Nueva, España, 2006, págs. 23-24.

niños y las niñas adoptadas por estas personas, los vieran teniendo relaciones sexuales por descuido, o en caso por voluntad de ellos. Estos niños o niñas en este momento y en dado caso posteriormente podrían tener sentimientos encontrados, e inclusive traumas psicológicos de ver a sus padres, sin saber quien lleva el rol de papá y quien lleva el rol de mamá.

Asimismo podrían tener problemas cuando vallan a la escuela, ya que si tomamos en consideración que los niños son crueles y dicen las cosas sin ver los estragos y perjuicios que les puedan ocasionar a sus demás compañeros, como consecuencia serán maltratados psicológicamente, y por qué no inclusive hasta físicamente tomando como pretexto que es un hijo de parejas gays, o lésbicas manifestándoles que tienen dos papas o que tienen dos mamás. Tomando como punto de partida que hoy en día está de moda el famoso bulling y que las personas y en este caso los niños toman cualquier pretexto para molestar a sus compañeros.

Es por lo que insisto que al momento de que las parejas gays o lésbicas al momento de tratar de adoptar se ponga mucha atención a los estudios psicológicos de estos, para determinar cuál es la raíz de su desviación sexual, para que en determinado momento no se perjudique a los adoptados, que es el objetivo fundamental de la adopción.

#### **4.5 LA IDENTIFICACIÓN Y DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD**

A través de la identificación, el pequeño percibe como propias una o más características del objeto, normalmente son las figuras de los padres, pero en los primeros momentos de vida es sobre todo la madre, estas características se han hecho importantes para él, y se identifica con ellas; éste es un aspecto que nos lleva a pensar sobre las dificultades y diferencias que presenta la adopción en el desarrollo psíquico del niño.

El desarrollo del Yo se realiza gracias a las sucesivas identificaciones de distinta índole que están desde el origen de la estructuración psíquica del niño. El concepto de identificación es central y básico para la comprensión de la evolución y organización de

la personalidad. En los procesos de adopción es un interrogante que se desencadena sobre cómo puede el niño hacer ese trabajo psicológico básico para el normal desarrollo de la personalidad.

En los primeros momentos de vida no existe una diferenciación psíquica entre el bebé y el mundo externo. Hay autores que hablan del término diada madre-hijo, como una unidad donde la madre entendiendo las necesidades del pequeño. La madre traduce a su comprensión adulta los datos que le llegan de su vinculación emocional y pre verbal con su hijo. “Es una relación privilegiada que facilita al niño un ámbito de seguridad para que se desarrolle psicológicamente”.<sup>81</sup>.

Estas experiencias de seguridad y satisfacción facilitan que el bebé pueda entrar en el movimiento de diferenciación del Yo. Los cuidados de la madre llenan el mundo del pequeño. Una cuestión inquietante es cómo un niño puede adquirir esta seguridad cuando no hay una continuidad en estas experiencias, como puede suceder en las adopciones. “Los procesos de identificación participan en la estructuración del Yo, desde la posibilidad de diferenciar entre Yo-No-Yo hasta los aspectos más evolucionados como son los recursos intelectuales afectivos y sociales”.<sup>82</sup>.

Asimismo, estos procesos intervienen en la organización del Superyó que representa los aspectos de la personalidad vinculados a la incorporación de normas y leyes que el Yo hace propias a través de identificaciones, el niño hace suya la prohibición externa y no necesita de la presencia del adulto para ejercer esa norma; un pequeño adoptado posiblemente tendrá normas diferentes que corresponden a su entorno y a las experiencias que vivió antes de la adopción, éstas forman un bagaje interno que se pondrá en juego en su nueva situación.

Otro aspecto importante del Superyó relacionado con la autoestima, el pequeño se siente bien con él mismo si cumple lo que sus padres consideran bueno para él, a través de las identificaciones él puede decirse a sí mismo lo que sus padres le dirían: «qué bien lo has hecho».

---

<sup>81</sup> Olmos, De Paz. *Ponencia sobre las Identificaciones-Desidentificaciones*, revista de la AMP, num. 19, Buenos Aires, 1994.

<sup>82</sup> Iden.

Se relacionan también los procesos de identificación con el ideal del Yo que, como indica su nombre, hace referencia a los aspectos más valorados e idealizados del objeto con el que el Yo se identifica. “Una vez constituida la identificación son los aspectos idealizados del sujeto en consonancia con lo que ha incorporado del objeto, como ejemplo son las actividades más evolucionadas de una persona, por ejemplo, ideales estéticos o creativos”.<sup>83</sup>.

La Formación como proceso social, permite al menor en desarrollo relacionarse con el mundo exterior, a través de la reproducción de valores, actitudes, principios, comportamientos, éstos aprendidos desde la familia. Esto es, lo que el menor aprende, de manera inherente reproducirá en la sociedad.

En una adopción es normal considerar que estos procesos van a sufrir cambios y poner en evidencia la capacidad de adaptación del Yo del niño adoptado a las nuevas costumbres, ideales, gustos e ideales del entorno.

En un desarrollo normal, el niño se identifica con las imágenes de los padres omnipotentes, esto es la base del ideal del Yo.

El fenómeno de la identificación está íntimamente relacionado con el funcionamiento psíquico humano, es una capacidad de buscar aquello que facilite el acceso a su humanización.

Pero este camino debe recorrerse a través de los duelos que el niño debe aceptar naturalmente, en su evolución accede a renunciar a los primeros vínculos incorporando nuevos vínculos que están en el camino de satisfacer sus necesidades cada vez más evolucionadas.

Este trabajo de duelo que se debe realizar en una evolución normal es una experiencia que el niño pequeño puede vivir como abandono y desamparo, en una adopción estos sentimientos están especialmente desarrollados y los niños suelen presentar una especial sensibilidad a esta temática.

---

<sup>83</sup> Freud, S. *Tres Ensayos de Teoría sexual*, Obras Completas, Editores (AE), 1905, págs. 115-116.

## 4.6 IDENTIFICACIÓN Y ADOPCIÓN

Para el niño adoptado se plantea un arduo trabajo desde las identificaciones y su desarrollo psíquico.

La primera dificultad es el duelo que el niño no realiza desde un proceso evolutivo sino condicionado por la decisión de los padres biológicos de cederlo en adopción, es un duelo que no se realiza de forma «normal». El duelo del niño en las adopciones está siempre sometido a la experiencia de incorporar unos padres que se presentan como objetos a los que habría que identificarse, pero situado en un tiempo y un espacio impuesto por las circunstancias de la adopción.

Es normal que en estos procesos haya una especial sensibilidad y temor a los abandonos por la falta de continuidad de los objetos de identificación. “Hay que encontrar una medida adecuada entre las experiencias de separación y la incorporación de los nuevos objetos al mundo emocional del pequeño. En las adopciones no siempre está adaptada esta medida a las necesidades del niño”.<sup>84</sup>.

Todos los niños tienen que pasar por la experiencia de renuncia emocional a los objetos originarios, pero no de forma abrupta y sin continuidad de relación con el objeto, se renuncia a la madre o padre todopoderoso pero se ven características nuevas en estos padres que sintonizan más con las necesidades actuales del niño.

En una adopción un niño no sólo debe vincularse de otra manera con los demás sino que también debe relacionarse con otros adultos a los que debe adoptar como padres y hacer el trabajo psicológico de identificarse con ellos. “A esto suele añadirse el cambio de ambiente, costumbres que dificultan más la permanencia y constancia de los vínculos del niño”.<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> Grinberg, R. *La Adopción y la Cesión: Dos Migraciones Específicas*, Psicoanálisis, Vol. IV, Núm. I 1982, Págs. 29-30.

<sup>85</sup> Iden.

El reto para un niño adoptado continua, ya que la sociedad, entendida como sistema o conjunto de relaciones que se establecen entre los individuos y grupos con la finalidad de constituir cierto tipo de colectividad, estructurada en campos definidos de actuación en los que se regulan los procesos de pertenencia, adaptación, participación, comportamiento, autoridad, burocracia, conflicto y otros.

El menor tendrá que adaptarse, puesto que ésta marca ciertas pautas de comportamiento, esto a través de la cultura, comprendida como el conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos, que caracterizan a una sociedad o grupo social en un periodo determinado. Por lo cual, el menor tendrá ciertos tipos de adaptaciones a la vez, la adaptación a la nueva familia, la adaptación a la nueva sociedad a la que de forma inherente se encontrara inserto.

Cabe señalar, que el reto de un niño adoptado por padres homosexuales será doblemente arduo, puesto que todas las sociedades han construido su cultura, elaborando y reinterpretando la diferencia sexual. Claude Levi-Strauss ha señalado que las sociedades suelen establecer sus propias divisiones culturales a partir del modelo dual universal de lo Femenino-Masculino. Esta división a pesar de ser constante, no es a histórica, desde que el hombre es hombre tal dualidad existe. Esto es, en una familia homoparental tal dualidad es nula o casi imperceptible.

Socialmente somos seres sexuados, es decir, somos etiquetados como hombre o mujer, pertenecientes a algún sexo. "El cuerpo es el lugar donde la cultura aterriza los significados que le da a la diferencia sexual. No hay cuerpo que no haya sido marcado por la cultura, de esta forma el sujeto es producido por representaciones simbólicas dentro de formaciones sociales".<sup>86</sup>.

La sociedad nos impone sobre un cuerpo sexuado atributos, tareas, derechos y obligaciones, esto solo por el hecho de pertenecer a alguno de los dos sexos. La diferencia sexual ha marcado la forma en que la sociedad contempla a ambos sexos y la lleva a formular un ordenamiento supuestamente en correspondencia con su rol reproductivo. La cultura marca a los sexos con el género, y éste a su vez, marca la idea de todo lo demás, es decir, lo social, lo político, lo religioso, lo cotidiano, por lo tanto,

---

<sup>86</sup> Hert, Gilbert. *Gestión Familiar de la Homosexualidad*, Edit. Bellaterra, 2002, Pág. 76

partiendo de esta premisa, según nuestro sexo biológico, será nuestro comportamiento en la sociedad.

Desde la infancia, el menor aprende lo característico de su sexo, a partir de esto, aprenderá a reproducir su rol sexual: el rol puede ser entendido como el papel que pone en práctica la persona en el contexto social, o en un sentido más preciso, como el sistema de expectativas sociales que acompañan a la presentación pública de los sujetos de un determinado estado social o estatus. “Aterrizado en el contexto de las familias homoparentales, el menor puede adoptar un rol equivoco con su sexo, puesto que los roles sexuales en este tipo de familias no se encuentran muy marcados”.<sup>87</sup>.

*“Cabe señalar que las identificaciones en un niño dado en adopción deben ser con figuras que, aunque no sean el padre o la madre biológicas, permitan al pequeño identificarse con la función materna y la función paterna, de esta forma puede superar ese duelo e identificarse adecuadamente y que estas identificaciones faciliten su evolución psicológica”.*<sup>88</sup>.

Son figuras que permiten que el niño se sienta contenido, cuidado, y que reciba el afecto que necesita para su estructuración. Las tareas de cuidado atañen al sostén necesario de los primeros momentos, ésta es la función materna pero esta identificación debe estar apoyada en la función paterna que es la que facilita el acceso a las identificaciones secundarias. Las figuras que cuidan de un niño dado en adopción deben tener bien diferenciadas estas funciones internamente y de esa forma ayudarán a ese niño a poder incorporar esas experiencias adecuadamente.

El pequeño se identificará con la función reconociendo la necesidad de ser cuidado y querido, esto facilitará identificarse con unos padres que ocuparán el lugar de unos padres biológicos.

“Hay consenso generalizado respecto de las circunstancias que deben darse en la vida de un niño para que se produzca un desarrollo evolutivo sano. La unión amorosa de un hombre y una mujer, ambos bien identificados con su sexo biológico, constituye

---

<sup>87</sup> Ibidem, Pags. 34-36.

<sup>88</sup> González, M. Norma. *Adopción Internacional*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1era impresión, México, 2006, Pág. 46.

el *modelo ideal de pareja*, que se completan el uno al otro”.<sup>89</sup>. Como señala Françoise Dolto, éstos son los criterios que encontramos anidados en el corazón de todo ser humano, constituyendo un *ideal del Yo parental genital*, que sostiene la evolución del niño.

#### **4.7 PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 397 AL CÓDIGO CIVIL VIGENTE, PARA EL DISTRITO FEDERAL, LA FRACCIÓN VII Y VIII**

CON LA FINALIDAD DE QUE EL ADOPTADO ESTE EN UN ENTORNO IDONEO EN UN HOGAR DIGNO Y CON LA PREOCUPACIÓN DE SALVAGUARDAR SUS DERECHOS DE LOS MENORES, CONSIDERO QUE HABRÍA QUE FORTALECER Y EVALUAR EL AVANCE DE LAS ADOPCIONES. EXHORTO RESPETUOSAMENTE, ADICIONAR EN EL ARTÍCULO 397 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL LA FRACCIÓN VII Y VIII, COMPLEMENTANDO LOS REQUISITOS PARA LA ADOPCIÓN, SIENDO ASÍ MI PROPUESTA DE ADICIÓN:

ARTÍCULO 397. SON REQUISITOS PARA LA ADOPCION:

I. QUE RESULTE BENEFICA PARA LA PERSONA QUE PRETENDE ADOPTARSE;

II. QUE EL ADOPTANTE TENGA MAS DE 25 AÑOS CUMPLIDOS AL MOMENTO QUE EL JUEZ EMITA LA RESOLUCION QUE OTORQUE LA ADOPCION Y TENGA 17 AÑOS MAS QUE EL ADOPTADO;

III. QUE EL ADOPTANTE ACREDITE CONTAR MEDIOS SUFICIENTES PARA PROVEER LA SUBSISTENCIA Y EDUCACION DEL MENOR, COMO HIJO PROPIO;

IV. QUE EL SOLICITANTE DE LA ADOPCION EXPONGA DE FORMA CLARA Y SENCILLA LAS RAZONES DE SU PRETENSION;

---

<sup>89</sup> Dolto, E. *Lo Femenino*, Edit. Paidós, Buenos Aires, 1998. Pág. 124-125.

V. QUE EL SOLICITANTE DE LA ADOPCION DEMUESTRE UN MODO DE VIDA HONESTO, ASI COMO LA CAPACIDAD MORAL Y SOCIAL PARA PROCURAR UNA FAMILIA ADECUADA Y ESTABLE AL ADOPTADO; Y

VI. QUE NINGUNO DE LOS ADOPTANTES HAYA SIDO PROCESADO O SE ENCUENTRE PENDIENTE DE PROCESO PENAL POR DELITOS QUE ATENTEN CONTRA LA FAMILIA, SEXUALES, O EN SU CASO CONTRA LA SALUD.

**VII QUE AL SOLICITANTE DE LA ADOPCION SE LE HAGA UN ESTUDIO SOCIOECONOMICO Y PSICOLOGICO A PARTE DE QUE REALIZA EL SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF).**

**VIII: QUE AL SOLICITANTE DE LA ADOPCIÓN CUANDO SEA LESBIANA, GAY BISEXUAL Y TRANSGÉNERO, SE LE HAGA UN ESTUDIO SOCIOECONÓMICO Y PSICOLÓGICO APARTE DEL QUE REALIZA EL SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF), POR PARTE DE PERITOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DONDE SE ESPECIFIQUE CLARAMENTE LA RAZÓN DE SU DESVIACIÓN SEXUAL Y QUE DICHA DESVIACIÓN NO SE PERJUDICIAL PARA LA PERSONA QUE PRETENDE ADOPTARSE.**

**PARA NO SER REITERATIVO EN TODO LO COMENTARIO A LA PRESENTE TESIS, HAGO LA PRESENTE PROPUESTA DE ADICIONAR EL ARTICULO 397 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ADICIONANDO A LA FRACCION VII Y VIII, PARA BENEFICIO DE LOS QUE QUIEREN SER ADOPTADOS POR PAREJAS HOMOPARENTALES.**

## CONCLUSIONES.

1.- Considero que es recomendable que en el proceso legislativo, e incluso en la iniciativa y debates correspondientes, se consulte, y en su caso se especifiquen los nombres de los profesionistas, psicólogos, sociólogos, juristas y especialistas en otras ciencias que puedan auxiliar a los legisladores en la determinación de la reforma legislativa, ya que si bien es cierto, nadie debe ser discriminado por su preferencia sexual, también lo es, que la ley debe buscar el mayor beneficio social sin causar perjuicios a terceras personas, en el caso concreto, a los menores de edad, susceptibles de adopción, pues de acuerdo a la mayoría de especialistas, el hogar se convierte en el principal centro de enseñanza para los hijos, a través de la imitación y reproducción de los modales y valores que se perciben en la familia, que esta es base importante de la sociedad.

2. Los principales riesgos que corren los niños adoptados por parejas homosexuales pueden ser los siguientes: trastornos en la identidad sexual, mayor incidencia de comportamientos homosexuales al llegar a la adolescencia hasta siete veces más que los niños que viven con sus padres biológicos en familias intactas una tendencia significativamente mayor a la confusión y promiscuidad sexual, trastornos de conducta, depresión, comportamientos agresivos, ansiedad, hiperactividad e insomnio.

3. El niño que sólo convive con los "padres" homosexuales adoptivos suele sufrir un déficit en su socialización al no interiorizar el genuino espíritu de familia que hunde sus raíces en la comunidad entre un hombre y una mujer además de un empobrecimiento en su autoestima, por haber sido estructurada de forma incompleta, al relacionarse con figuras parentales de un mismo y único sexo, cabe mencionar que la capacidad de criar a estos menores dar las comodidades y el cariño no está en duda por parte de estas parejas del mismo sexo , habría que definir si esta nueva modalidad de familia es aceptada por las de su entorno, tomando en cuenta las familias que conforma la sociedad mexicana, no obstante sea una familia tradicional, alternativas entre otras, por tanto las primeras generaciones tendrán que aprender a crecer y vivir con lo que implique en su vida diaria.

4. Ante el conflicto de intereses entre la no discriminación de los adultos por la preferencia sexual y la discriminación de los hijos por la adopción de parejas homosexuales, debe atenderse el interés superior de la infancia consagrado en la Constitución Federal, la Convención sobre los Derechos del Niño que a la letra nos dice:

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.

3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Y el artículo 20 del Código Civil para el DF, que ordena: "Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios..."; entre otros ordenamientos, y por lo tanto debería excluirse la adopción en esta modalidad de familia. Ya que al no ser declarada inconstitucional la reforma, es conveniente crear políticas públicas de sensibilización con perspectiva de género en esta nueva modalidad de familia, para sensibilizar a la población, así como la creación por parte del Estado de un Órgano Rector que tenga los mecanismos especializados para la evaluación de las adopciones; mientras tanto, será el juzgador de lo familiar quien analice sobre el mayor interés de las y los hijos en los procesos de adopción en general a todas aquellas adopciones y procurar el interés de los menores que no se ven perjudicados.

5. Como conclusión de este trabajo se propone adicionar al artículo 397 del código civil vigente, para el Distrito Federal, la fracción VIII que diría: QUE AL

SOLICITANTE DE LA ADOPCION SE LE HAGA UN ESTUDIO SOCIOECONOMICO Y PSICOLOGICO A PARTE DE QUE REALIZA EL SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA (DIF), por parte de peritos del Tribunal Superior de Justicia, así mismo adicionar a este mismo artículo 397 en comento que al solicitante de la adopción cuando sea lesbiana, gay bisexual y transgénero, se le haga un estudio socioeconómico y psicológico aparte del que realiza el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), por parte de peritos del Tribunal Superior de Justicia donde se especifique claramente la razón de su desviación sexual y que dicha desviación no se perjudicial para la persona que pretende adoptarse.

Estas mismas cualidades se exigirán a quien adopte conjuntamente, la autoridad velara para que el adoptado goce de las garantías necesarias para su debida integración a una familia, sin que se ponga en peligro su libre y debido desarrollo o se atente contra sus derechos humanos.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **I. LIBROS**

1. Ascencio, A. Manuel, La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, 4a edición, México, Ed. Porrúa, 1997.

2. Alventosa del Río, Josefina, Matrimonio y Adopción por personas del mismo sexo, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Madrid (España), 2006.

3. Brena, S. Ingrid, Las Adopciones en México y Algo Más, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie estudios Jurídicos, Núm. 85, México, 2005.

4. Castan, Derecho Civil Español Común y Foral. DE PINA, Derecho Civil Mexicano.

5. De Pina, V. Rafael, Diccionario de Derecho, 13a edición, Ed. Porrúa, México, 2001.

6. Dolto, E. Lo Femenino, Edit. Paidos, Buenos Aires, 1998.

7. De la Torre, Carlos, El derecho a la no discriminación en México, Editorial Porrúa. México. 2006.

8. Eugene, Petit, Tratado Elemental del Derecho Romano, Ed. Porrúa, 21° edición,

9. Gayosso y Navarrete, Mercedes, Causas que determinaron la ausencia de la adopción en el derecho azteca, en Bernal, Beatriz (coord.) Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1968), México UNAM, Núm. 25, 1988, Tomo I.

10. Introducción al título de la Partida 4ª título XVI

- Partida 4ª título VII, Ley VII.

- Partida 4ª título XVI; Ley II.

11. Marta N. Stilerman, Silvia E. Sepliarsky, Adopción, Integración familiar, Buenos Aires (Arg.) Universidad, 1999.

12. Lacroix, Xavier, La Confusión de Géneros, Bilbao (España) Mensajero 2006. Descripción 111.

13. Medina, Graciela., Di Silvestre, Andrea, La Adopción, Edit. Rubinzalculzoni, Buenos Aires (Arg.) i, 1998, 2 Vol.

14. González, R. Hector, Derecho Romano, Oxford University Press, México, 2007.

15. Medina, Graciela, Uniones de Hecho Homosexuales, Buenos Aires, Argentina, Rubínzalculzoni Editores S.A., 2005.

16. Montero, D. Sara, Derecho de Familia, 4a edición, Editorial Porrúa, México, 1990.

17. Mesa M. Carolina, Las uniones de hecho, Análisis de las relaciones económicas y sus efectos, 2a edición, Editorial Aranzadi, Navarra, España, 2000.

18. Pérez C. Nicolás, Homosexualismo. Homosexuales y uniones homosexuales en el derecho español, Editorial Comares, Granada, España, 1996.

19. Tapia R. Javier, Introducción al Derecho Civil. Ed. Mc.Graw-Hill, México, 2002.

20. Enciclopedia Universal Ilustrada, Madrid, España, Espasa Calpe, T. LXV

21. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado de Nuestro Tiempo, 38 edición, Ed. Vanidades Continental, Madrid, España.

22. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Enciclopedia Jurídica Mexicana, 28 edición, Ed. Porrúa-UNAM, México, 2004, T. XII.

23. Serrano, Cesar. Algunas notas sobre la acción afirmativa y la discriminación positiva, en Revista de Investigaciones Jurídicas. Número 28, Escuela Libre de Derecho, México, 2004.

24. González, Contró, Mónica, Derechos Humanos de los Niños: Una Propuesta de Fundamentación, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.

25. Fanlo, Isabel, Derechos de los Niños, una Contribución Teórica, Editorial Fontamara, México, 2008.

26. González, M.M. El Desarrollo Infantil y Adolescente en Familias Homoparentales, Departamento de Psicología Evolutiva y de la Educación de la Universidad de Sevilla y Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid, 2002.

27. Perris, E. C. y Cois, Adopción por el Segundo Padre o Padre en una Pareja del Mismo Sexo, Pediatrics, num 109, E.U. 2002,

28. Frias M. D. y Cois., Familia y Diversidad: Hijos de padres homosexuales, IV Congreso Virtual de Psiquiatría, Interpsiquismo, España, Febrero 2003.

29. Alexandry, F. Norma, El Proceso de Adopción y su significado, Adopción y Estigmas, 1era edición, edit. Trillas, México, 2004.

30. Benchuga, Ma. Esther y Vito, Héctor Iván, Adopción para Padres e Hijos: La Construcción de la Familia, 1era. Edición, Edit. Albatros, Buenos Aires, 2005.

31. Pastora La, Monserrat, Niños Adoptados, Estrategias para Afrontar Conductas, Edit. Síntesis, Madrid España.

32. Polaino, Aquilino Sobrino, Adopción, 1era. Edición, Edit. Ariel, Barcelona España, 2001.

33. Mirabent, Kinyet, Elena, Adopción y Vinculo familiar, "Introducción ¿Qué es adoptar?" edit. Paidos, Barcelona España, 2005

34. Marcel Planiol Revisado y Georges Ripert, 3ª. ed., LGDJ, París, 1946.

35. Galdos, P. Silvy. La Adopción: un tema de nuestro tiempo, Edit. Biblioteca Nueva, España, 2006.

36. Freud, S. Tres Ensayos de Teoría sexual, Obras Completas, Editores (AE), 1905.

37. Hert, Gilbert. Gestión Familiar de la Homosexualidad, Edit. Bellaterra, 2002.

38. González, M. Norma. Adopción Internacional, Universidad Nacional Autónoma de México, 1era impresión, México, 2006.

39. Diego H. Zavala Pérez, Derecho Familiar, 2ª edición, Edit. Porrúa, 2008.

40. Manuel F. Chávez Asencio, La familia en el derecho, 8ª edición, Edit. Porrúa 2007.

## **II. DICCIONARIOS, ENCICLOPEDIAS**

41. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. 28 edición, Editorial Espasa-Calpe, Madrid, España, 1981.

42. Diccionario Espasa Jurídico, Madrid España, Editorial Espasa, 1998, 1010p

43. Diccionario Enciclopédico, "El Pequeño Larousse Ilustrado", 2ª reimpresión, México, Larousse, S.A. 1996, 1791p.

44. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado (En doce Tomos), Tomo X, Vigésima Tercera Edición, México Editorial Selecciones del Reader's Digest. 1984.

## **III. LEGISLACIÓN**

45. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

46. Código Civil para el Distrito Federal.

47. Convención Sobre los Derechos del Niño.

48. La Ley de protección para los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

49. Ley de Derechos de las niñas y los niños.

50. La Ley de Justicia para adolescentes.