

00721
772

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO
Seminario de Derecho Romano e
Historia del Derecho

**ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA ADOPCIÓN PLENA EN EL
DERECHO ROMANO Y EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL
DISTRITO FEDERAL.**

TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
Presenta:
CATALINA VERÓNICA RODRÍGUEZ DURÁN

Aesor: Lic. Carlos D. Vieyra Sedano



CIUDAD UNIVERSITARIA

2003

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

9



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS:

*Le doy gracias por darme la vida,
la salud y la capacidad necesaria
para llegar a lograr una de mis metas.*

A LA VIRGEN:

*Por ser mi madre en el cielo y estar
al pendiente de mi.*

A MIS PADRES:

*A mi madre por impulsarme,
apoyarme en mi carrera y
enseñarme el camino de la
superación.*

*A mi padre porque con sus
consejos y confianza he logrado
una de mis metas.*

A MIS HERMANOS:

*Por compartir muchas experiencias
conmigo y por ayudarme en todos
mis tropiezos.*

AL LIC. CARLOS D. VIEYRA SEDANO:

*Por transmitirme sus conocimientos,
y por dedicarle tiempo a mi trabajo.*

A MIS AMIGOS:

*Por su amistad y apoyo durante
mi carrera y en la elaboración de
este trabajo.*

INDICE

CAPITULO I. ANTECEDENTES DE LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO.

1.1	Noción general del Derecho Romano.....	3
1.2	Fuentes del Derecho Romano.....	6
1.2.1	Fuentes Racionales.....	7
1.2.2	Fuentes Históricas.....	7
1.2.3	Fuentes Formales.....	7
1.3	Ubicación de la adoptio en las diversas ramas del Derecho Romano.....	19
1.3.1	Ius Privatum.....	20
1.3.2	Ius Publicum.....	21
1.3.3	Ius Civile.....	21
1.3.4	Ius Gentium.....	23

CAPITULO II. LA PERSONALIDAD EN EL DERECHO ROMANO.

2.1	Concepto de persona.....	24
2.2	La capacidad jurídica.....	25
2.2.1	La capacidad de goce.....	25
2.2.2	La capacidad de ejercicio.....	25
2.3	Análisis del caput del Ciudadano Romano.....	26
2.3.1	El Status libertatis.....	29
2.3.2	El Status civitatis.....	42
2.3.3	El Status familiae.....	46
2.3.3.1	El paterfamilias y sus poderes.....	50
	a) La Patria Potestas.....	51
	b) La Domínica Potestas.....	52
	c) La Manus.....	52
	d) El Mancipium.....	53

d.

CAPITULO III. COMPARACIÓN DE LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO Y LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

3.1	Concepto de adopción.....	56
3.2	Clases de adopción en el Derecho Romano.....	59
3.2.1	Adrogatio.....	59
3.2.2	Adoptio propiamente dicha.....	70
3.2.2.1	Adoptio minus plena.....	78
3.2.2.2	Adoptio plena.....	79
3.3	Clases de adopción previstas en el Código Civil para el Distrito Federal.....	92
3.3.1	Adopción Plena.....	92
3.3.2	Residuos de la adopción simple.....	93

CAPITULO IV. ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS REFORMAS SOBRE LA ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1	Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, de 1928.....	100
4.2	Reforma de 1998.....	117
4.3	Reforma al Código Civil para el Distrito Federal de 2000..	123
4.3.1	Motivos de la derogación de la adopción simple.....	128
4.3.2	Crítica al sistema de adopción plena vigente.....	130
4.3.3	Dilemas que presenta el artículo 410-D en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.....	133
	Conclusiones.....	143
	Bibliografía.....	149

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo surge de una inquietud personal, en el momento en que se reforma el Código Civil para el Distrito Federal, en relación al derecho familiar y más concretamente en la adopción. Esta es una institución que, a pesar de su importancia, no es muy recurrida en estos tiempos, debido a la dificultad de adoptar a un menor o incapaz porque existen, en la práctica, demasiados requisitos y éstos, a la vez, son muy complejos para que una pareja con posibilidades de adoptar lo haga.

La reforma a la que hago alusión se publicó en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 25 de mayo de 2000, la cual consistió en derogar los artículos que regulaban la adopción simple, modificándose con ello los efectos de dicha institución, lo que trajo como consecuencia que fueran cambiados los artículos 293 y 295 del Código Civil para el Distrito Federal, referentes al tipo de parentesco que adquiere el adoptante y adoptado, existiendo aún la distinción entre parentesco civil, al nacer la adopción que refiere el artículo 410-D de dicho ordenamiento jurídico, y el parentesco por consanguinidad en los demás casos. Sin embargo, de la forma en que está redactado el artículo 410-D, se colige que el parentesco consanguíneo que tenga el menor o incapaz con otras personas desaparece, limitándose únicamente los derechos y obligaciones entre adoptante y adoptado.

En el primer capítulo se estudian los antecedentes de la adopción en el Derecho Romano, el cual engloba la noción general de derecho Romano, las fuentes del mismo y la ubicación de la adopción en sus diversas ramas.

El segundo capítulo versa sobre la personalidad en el Derecho Romano, el cual abarca desde el concepto de persona hasta el análisis del *caput* del Ciudadano Romano.

Dentro del tercer capítulo encontramos una comparación de la adopción en el Derecho Romano y el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Finalmente en el cuarto y último capítulo, se realiza un análisis jurídico de las reformas sobre dicha institución en nuestras disposiciones civiles.

En síntesis, lo que se pretende lograr con este trabajo recepcional es el estudio exhaustivo de los orígenes de la institución de la Adopción en la fuente fundamental del Derecho Romano, sobre todo en la distinción entre *Adoptio* plena y *adoptio minus* plena reconocida en dicho régimen jurídico, confrontándolas ante las reformas llevadas a cabo por nuestro legislador, a fin de que se modifiquen y sean más congruentes en cuanto a las consecuencias que la adopción produce, así como que se proteja en mayor medida al adoptado y que se establezca claramente las relaciones de parentesco que surgen de ambos tipos de adopción.

CAPITULO I

I.- ANTECEDENTES DE LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO.

1.1 NOCIÓN GENERAL DEL DERECHO ROMANO.

Para poder comprender la adopción en nuestra legislación vigente, considero necesario, en primer lugar, realizar un estudio del origen mismo de nuestro derecho. Para lo cual comenzaremos con la noción general del Derecho Romano; así tenemos que el Derecho Romano es el conjunto de normas y principios jurídicos elaborados por el pueblo Romano, en todas las épocas de su historia tomando en cuenta lo que históricamente fue el Estado Romano, desde la Monarquía, pasando por la República y culminando con el Imperio, que rigieron el derecho de la sociedad romana, en todas y cada una de estas tres épocas. Este concepto, lo citan de una u otra forma, de acuerdo a sus propias palabras, diversos autores, tales como Eugene Petit que señala: "El Derecho Romano es el conjunto de los principios de derecho que han regido la sociedad romana en las diversas épocas de su existencia, desde su origen hasta la muerte del emperador Justiniano"¹.

También así lo señala Vincenzo Arangio Ruíz "La expresión Derecho Romano se refiere, como es natural, al ordenamiento

¹ PETIT, Eugene, Tratado elemental de Derecho Romano, Trad. De la 9ª edición francesa y aumentado con notas originales por José Fernández González. (México: Editorial Epoca, S.A., 1983) pág. 120

jurídico vigente en las diversas épocas de la historia de Roma (Monárquica, República, Imperial)².

Sin embargo, el concepto del Derecho Romano, va más allá de las épocas históricas que vivió Roma, ya que se debe tomar en cuenta también el derecho vivido, es decir la costumbre jurídica, las elaboraciones de los prudentes y las reglas de los magistrados expuestas en el edicto, tal y como lo establece Rodolfo Ihering: "El Derecho Romano es el conjunto de costumbres jurídicas, instituciones, principios y reglas de naturaleza legal, elaboraciones de los jurisperitos y magistrados, que nacieron, evolucionaron y tuvieron plena vigencia en Roma y provincias que le estuvieron sometidas, desde la fundación de Roma hasta la muerte del Emperador Justiniano, desde 753 a.C. hasta el año 565 de nuestra era"³.

Ahora bien, un concepto más sencillo, pero a la vez igual de explícito es aquel que señala Martha Morineau: "El Derecho Romano es aquel conjunto de disposiciones de carácter jurídico que rigió a los romanos y a los pueblos por ellos conquistados a lo largo de la historia".⁴

Existen otros autores que, para dar un concepto de Derecho Romano, lo clasifican en dos sentidos: el sentido restringido y el sentido amplio. En el primero, el Derecho Romano simplemente

² Arango Ruiz citado por LEMUS GARCÍA, Raúl. Sinópsis del Derecho Romano, (México Ed. Limsa 1964) pág. 21

³ IHERING, citado por LEMUS GARCÍA, Raúl. Sinópsis del Derecho Romano, (México Ed. Limsa 1964) pág. 22

⁴ MORINEAU IDUARTE, Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ Román. Derecho Romano, Ed. Harla, México, 1987, pág 30

son normas jurídicas en la que se rigió la sociedad romana, desde sus orígenes hasta la muerte del Emperador Justiniano. En el segundo, según Beatriz Bernal, lo señala así:

"a) En el desarrollo que sufrió el Imperio Romano de Oriente hasta el año 1453 con el inicio de la Edad Media;

b) En su recepción y reconocimiento por los pueblos bárbaros primero, y por las naciones asentadas en el Occidente de Europa posteriormente, desde el siglo V hasta finales del siglo XVIII de nuestra era;

c) Como fuente utilizada en estos dos últimos siglos, para la formación de los códigos, especialmente de derecho privado, en gran número de legislaciones contemporáneas."⁵

Por lo tanto, el Derecho Romano, no sólo son las tres épocas históricas que vivió la sociedad Romana, es decir, desde la fundación de Roma hasta la muerte de Justiniano, sino que también la influencia que ha tenido en otros derechos, como lo es en la elaboración de códigos de derecho privado y en otras legislaciones.

No debemos olvidar que durante los primeros siglos en Roma, la noción del derecho estaba muy ligada a la religión y es por ello que los romanos dispusieron términos diferentes: cuando se trataba del derecho humano era el *Ius* y cuando se trataba del derecho divino era el *Fas*. Es decir, el *Ius* es aquel conjunto de

⁵ BERNAL, Beatriz y LEDESMA José de Jesús, Historia del Derecho Romano y de los derechos neo-romanistas. (5a. Edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1992, pág. 21)

normas que regulan la conducta del hombre y el *Fas* es el derecho sagrado que emana de la divinidad.

Es así como lo considera Celso al afirmar: "El derecho es el arte de lo bueno y lo equitativo".

Por otra parte, Ulpiano dice que el derecho debe descansar en tres preceptos: *Vivir honestamente* (de orden filosófico y moral), *No dañar a nadie* y *dar a cada uno lo suyo*, estos últimos de orden jurídico.

Esto es un claro ejemplo de la vinculación que existía entre la moral y el derecho en Roma.

1.2 FUENTES DEL DERECHO ROMANO.

Para entender mejor el presente punto, en primer término estudiemos cómo define el vocablo 'fuente' el diccionario de la academia de la lengua española, "deriva del latín *fons, fontis*, manantial que brota de la tierra"⁶. De acuerdo al autor Lemus García, entendemos como fuentes del derecho "tanto los factores de integración y el proceso de formulación de la norma jurídica, como el conjunto de elementos materiales mediante los que se investiga y conoce el derecho pretérito"⁷

La doctrina generalmente clasifica a los tipos de fuentes del derecho en:

a) Fuentes racionales o reales del derecho,

- b) Fuentes históricas del derecho y
- c) Fuentes formales del derecho.

1.2.1. Fuentes racionales o reales del derecho.- De acuerdo al maestro Don Trinidad García son "el conjunto de motivos, causas o razones de conveniencia, de justicia, de historia, que dan vida y contenido a la norma jurídica"⁶. Este autor se refiere a los acontecimientos que han dado lugar a determinada medida jurídica.

1.2.2. Fuentes históricas del derecho.- son el conjunto de elementos materiales, por los cuales se nos permite conocer y estudiar el derecho romano; verbigracia: Las instituciones de Gayo, el Digesto, etc.

1.2.3 Fuentes Formales del derecho.- Son los procesos legislativos de la norma jurídica; luego entonces, las fuentes formales del derecho civil romano son:

- a) La costumbre jurídica.
- b) La ley.
- c) Los plebiscitos.
- d) Los senadoconsultos.
- e) Las constituciones imperiales.
- f) Las respuestas de los prudentes; y

⁶ Academia Española (Madrid), Diccionario de la lengua española, ed.21, Madrid: Real Academia Española, 1992.

⁷ LEMUS GARCÍA Raúl, Sinopsis de la Historia del Derecho Romano, Ed. Limsa, México 1962, pág. 108

⁸ DON TRINIDAD GARCÍA, citado por LEMUS GARCÍA Raúl, Sinopsis de la Historia del Derecho Romano, Ed. Limsa, México 1962, pág. 107

g) Los edictos de los magistrados.

Analizaremos cada fuente formal del derecho civil romano de la siguiente manera:

a) **Costumbre Jurídica.**- Según Ulpiano: "son los usos arraigados por el tiempo con la conformidad tácita del pueblo"⁹. Por consiguiente, la costumbre jurídica es una práctica constante del pueblo, que adquiere el carácter de obligatorio con el consentimiento tácito del mismo pueblo, por lo tanto sus elementos esenciales son la *inveterata consuetudo* y la *opinio iuris seu necessitatis*, en la cual la primera es objetiva y significa el uso prolongado y constante, en tanto que la segunda es subjetiva y quiere decir que es la convicción de la práctica jurídicamente obligatoria.

Dicho de otra forma, la costumbre jurídica existe cuando por voluntad del pueblo hay constancia o uniformidad en ciertos actos.

La costumbre es muy importante, ya que antiguamente se observaba como ley a la costumbre *inveterata*, llamado como el derecho constituido por los usos, pero ésta no puede pasar sobre la razón y la ley.

En los romanos influyó mucho la religión, a tal grado que cuando alguna persona atentaba contra el derecho divino, era privado de toda tutela jurídica y consagrado a la divinidad

⁹ Ulpiano, citado por LEMUS GARCÍA Raúl. Sinopsis de la Historia del Derecho Romano. Ed. Limsa, México 1962. pág. 32

ofendida y sancionado por el derecho. Los romanos creían en la existencia de un poder supremo que lo veían a través de la naturaleza y de los muertos.

Por lo tanto, los romanos tenían culto a los muertos, al grado de que debían dejar descendencia para que se encargara de las cosas en la tierra y de seguir rindiendo culto a los muertos, por esa razón cuando el Paterfamilias no tenía dentro de su descendencia a un varón, debiera optar por la adopción.

Un claro ejemplo de cómo influía la religión en Roma, era que las gentes, las curias, las tribus, estaban ligados en cierta forma con la religión.

En un principio, en Roma, la aplicación del derecho humano y divino, el cual era todo un conjunto de divinidades que representaban los intereses divinos, la ejercía el Colegio de Pontífices, el cual vigilaba que se cumpliera con las formalidades del culto, pudiendo intervenir de oficio para ello. Verbigracia: tanto el Estado representado por algún magistrado, como un ciudadano romano debía recitar oraciones y cumplir con actos litúrgicos, de acuerdo a ciertas reglas.

Dicho Colegio de Pontífices, estaba encabezado por el *Pontifex Maximus*, quien tenía calidad de magistrado, el cual contaba con varias atribuciones, como eran:

- 1) El derecho de hacer auspicios;
- 2) Convocar a las curias o tribus;
- 3) Poder disciplinario sobre el cuerpo sacerdotal; y

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

4) Derecho de proveer las vacantes del rey sacrificador, de los flámines y vestales.

En tiempo del Imperio, era Augusto quien adquirió todas estas atribuciones que tenía el *Pontifex Maximus*.

En cuanto al derecho internacional, eran los *feciales*, quienes tenían un carácter religioso, los que negociaban y representaban a Roma, ya que éstos estaban autorizados para establecer alianzas o romperlas.

Ahora bien, la costumbre jurídica, es la realización de actos con uniformidad, basándose en la *opinio necessitatis* con consentimiento del pueblo. O bien, es una práctica constante de ciertos actos positivos o negativos que adquiere un carácter de obligatorio por voluntad del pueblo.

b) **La Ley.**- De acuerdo a las Institutas de Justiniano la ley es lo que el pueblo romano, interrogado por un magistrado con rango senatorial, como el cónsul, ordenaba o establecía. Es decir, es aquello que el pueblo romano establece por una propuesta del magistrado, como lo es el cónsul.

En la etapa de la República, había una diferencia entre las leyes *rogatae* y las leyes *datae*, en el cual las primeras, son propuestas por el magistrado al pueblo y las sanciona, además de que son votadas por comicios mediante el procedimiento legislativo establecido.

Asimismo, las leyes *datae*, son normas jurídicas, dictadas por el magistrado directamente, en atribución a sus funciones que hacían los comicios al funcionario.

La Ley consta de cuatro partes:

- 1) *Index*.- Es aquella que se refiere a la denominación con que se conocía y regularmente correspondía al nombre del magistrado proponente, además de una síntesis del contenido.
- 2) *Praescriptio*.- Es aquella parte de la ley en que indicaba:
 - el nombre del magistrado que la propuso
 - el día de la votación
 - el comicio votante
 - la unidad comicial y
 - el nombre del ciudadano que votó primero.
- 3) *Rogatio*.- Es el contenido del texto de la ley, siendo la parte de la ley más importante.
- 4) *Sanctio*.- Son disposiciones relativas a la observancia del texto, ya que la sanción se aplicaba cuando la ley era violada y por lo tanto no es indispensable esta parte de la ley para que existiera la misma. En atención a la falta o no de esta parte de la ley, Ulpiano considera que la ley se divide en tres grupos: perfectas (*Ley perfectae*), menos que perfectas (*leyes minus quam perfectae*) y en imperfectas (*leyes imperfectae*).

Las leyes perfectas, son todas aquellas que establecían la nulidad de los actos violatorios.

Las leyes menos perfectas, son cuando el acto violatorio subsiste, pero se establece una pena al sujeto transgresor.

Las leyes imperfectas, son aquellas que no tienen sanción alguna.

Existe además una ley que se agregó a estas y es la *ley plus quam perfecta* o ley más que perfecta, ésta es la que establece una nulidad del acto violatorio pero se agrega una sanción al infractor.

c) **Los Plebiscitos.**- Son todas aquellas disposiciones aprobadas por la plebe a propuesta de un tribuno. En un principio eran obligatorias, únicamente para los plebeyos, pero en el año 287 a.C. y propiamente a partir de la vigencia de la Ley Hortensia, eran obligatorias también para los ciudadanos romanos, adquiriendo el carácter de ley, sin embargo se diferencia de ésta, porque los plebiscitos eran votados a propuesta de un tribuno y las leyes a propuesta de un cónsul.

d) **Los Senadoconsultos.**- Gayo en sus institutas señala: "Senadoconsulto es lo que el senado establece y autoriza" ¹⁰.

En un principio, los senadoconsultos eran únicamente consejos a los magistrados, pretores y cualquier otro funcionario romano.

Posteriormente, el senado tuvo facultades legislativas, dictando o expidiendo leyes para establecer el derecho privado.

¹⁰ Gayo, citado por LEMUS GARCÍA Raúl, *Sinopsis de la Historia del Derecho Romano*, Ed. Limsa, México 1962, pág. 113

Verbigracia: Los senadoconsultos Macedoniano, Juvenciano, Pegasiano, Tertuliano, el cual modifica el derecho de sucesión hereditaria de la madre frente al hijo. El Macedoniano, completó el senadoconsulto anterior prohibiendo prestar dinero a los hijos de familia.

En la época del Principado es cuando el senado tuvo más auge debido a que el príncipe lo solicitaba para un proyecto de ley, mediante la *oratio principis*, es decir, el emperador hacía una propuesta al senado y por lo general el senado nunca rechazaba la propuesta imperial.

Las partes que integraban el senadoconsulto eran:

- a) *praescriptio* (nombre del magistrado proponente y fecha de votación).
- b) texto dividido en capítulos
- d) la *sanctio* o sanción.

Por lo tanto, el senado tenía las siguientes atribuciones:

- 1) Discutir
- 2) Aprobar
- 3) Enmendar
- 4) Rechazar el proyecto de ley
- 5) Ratificar.

El senado con el transcurso del tiempo fue perdiendo su autonomía, hasta que en la etapa del Bajo Imperio absoluto, desaparecen los senadoconsultos.

e) **Constituciones Imperiales.**- Según Gayo en sus Institutas nos señala "constitución del príncipe es lo que el Emperador, ya sea por edicto, por decreto o por rescripto, autoriza o establece".¹¹

De esta definición concluimos que, para Gayo, existen tres formas de expresión de voluntad del príncipe, las cuales son la *Edicta*, la *Decreta* y la *Rescripta*, mismas que adquieren fuerza de ley, sin embargo para Lemus García en su libro "Sinopsis Histórica del Derecho Romano", existe una cuarta expresión de voluntad del príncipe llamada *mandata*, que a continuación se explicará junto con las otras:

aa. Edicta.- conjunto de normas jurídicas que se aplican en el Imperio de forma general. Siendo casi iguales a los edictos de los magistrados, pero con la diferencia de que éstos no tenían limitaciones temporales y de competencia. Tuvieron una vigencia ilimitada por ser edictos del príncipe, pero cuando llegaba una nueva ley se derogaban.

bb. Decreta.- Son resoluciones judiciales dictadas por el emperador en juicios sometidos a su jurisdicción.

cc. Rescripta.- Son decisiones emitidas por el príncipe en aquellas respuestas que da a consultas formuladas por algún magistrado o por un particular en materia jurídica.

¹¹Gayo, citado por LEMUS GARCÍA Raúl, *Sinopsis de la Historia del Derecho Romano*, Ed. Limsa, México 1962, pdg. 113

dd Mandata. Son instrucciones giradas por el emperador a los funcionarios para normar la administración pública.

f) **Las Respuestas de los Prudentes.**- Según Gayo, son las decisiones y opiniones de aquellos a quienes estaba permitido establecer el derecho.

En la etapa de la República es cuando comienza la labor de los prudentes, sin tener fuerza obligatoria estas decisiones para jueces y magistrados, ya que además de opiniones y decisiones, también daban consultas y escribían, generando influencia moral y precisando la costumbre.

Es durante el Imperio, cuando estas respuestas de los prudentes, toman fuerza obligatoria, a tal grado que se ordenó que los dictámenes fueran sellados y firmados.

El emperador Augusto, fue quien les otorgó el *Ius Respondendi Ex Auctoritate Principis* a los jurisconsultos, reconociéndoles sus funciones a éstos; entre aquellos a quienes les otorgó esa facultad destacan:

- C. Aquilius Gallus
- Servius Sulpicius Rufus
- Massurius Sabinus
- Herennius Modestinus
- Sextus Pomponius, entre otros.

Se les obligaba a quienes administraban justicia, como a los jueces, a aceptar las decisiones y que no conocían la ley. Dando

origen a la literatura legal, provocando un progreso en derecho romano.

Dentro de las funciones de los jurisconsultos estaban:

- Dar consultas
- Enseñar
- Escribir
- Asesorar a los magistrados en sus labores.

El emperador Adriano dispuso que la opinión de los jurisconsultos tendrían fuerza de ley en el caso de que ésta fuera unánime entre ellos mismos, de no ser así, por existir diferencia en sus opiniones, se acudía al juez para que eligiera. Inclusive era tal la influencia que tenían las decisiones de los jurisconsultos, que dichas opiniones complementaban la legislación.

En consecuencia, las funciones de los *iuris prudentes* se clasifican en cuatro:

- 1) Respondere (realizar consultas o dictámenes en forma verbal o escrita en materia jurídica).
- 2) Cavere (redactar a petición de las partes, todo tipo de contratos o documentos jurídico).
- 3) Agere (asistir o patrocinar a los interesados en cualquier tipo de juicio).
- 1) Escribere (elaborar obras de derecho para la enseñanza).

A partir de la fundación de Roma y hasta el siglo IV, quienes conocían e interpretaban el derecho, era sólo el Colegio de Pontífices y magistrados. Posteriormente, en Roma hubo personas

distinguidas por su sabiduría, con virtudes tales como: honestidad, integridad y rectitud, a los cuales se les llamó *luris Prudentes*, eran colmados de honores y tenían autoridad.

g) **Edictos de los magistrados.**- Son las reglas o normas de derecho que publicaban los magistrados al entrar en funciones, respecto de la forma en que se desarrollaría su magistratura.

Dicho en otras palabras: eran las enunciaciones de los magistrados, en un principio orales y después escritas en el "álbum depositado en los foros", de los criterios a los cuales los magistrados se hubieran atendido en el ejercicio de su jurisdicción durante el año de su cargo. El edicto de mayor importancia fue el del "*praetor Urbanus*", colega menor de los cónsules, creado en el año 367 a. de C. para la administración de la justicia (*iurisdictio*). En el año 242 a. de C., se instituyó un "*praetor peregrinus*" para las controversias entre los ciudadanos y los extranjeros (*peregrinii*). Los edictos estaban fundamentados sobre el "*imperium*" del magistrado que los promulgaba. El Edicto *perpetuum*, se llamaba a aquel que duraba por todo el año del cargo; en tiempos del Emperador Adriano, redacta el jurista Salvio Giuliano, un texto definitivo de todos los edictos precedentes, que solía ser reeditado anualmente por los pretores al tomar posesión de su cargo, sin posteriores modificaciones, por lo que toma este nombre el edicto. El "*edictum repentinum*" era el emanado para cualquier caso especial.

Se le conoce como derecho honorario, por emanar de los magistrados, que eran considerados personas con honor.

De acuerdo a Papiniano, el derecho honorario es aquel que los pretores han introducido para aplicar, completar y corregir al derecho civil, teniendo en cuenta el interés común.

En esta definición de derecho honorario que nos da Papiniano, se puede observar las funciones que tenía el magistrado (pretor) que eran:

- 2) Aplicar el derecho civil
- 3) Al ser insuficiente este derecho civil, el magistrado-pretor debía completarlo.
- 4) Si el derecho civil se llegaba a tornar injusto o poco equitativo, el pretor debía corregirlo, aplicando una norma más flexible por influencia del derecho de gentes.

Los edictos eran publicados en tablas de color blanco al momento en que entraban en función.

Sin embargo, la soberanía de los magistrados era limitada, a diferencia de la soberanía del pueblo, así lo explica detalladamente Agustín Bravo González en su Primer Curso de Derecho Romano, en que nos señala: "La soberanía de los magistrados se regía por tres reglas:

"1° Los poderes del magistrado duraban un año. 2° Sus determinaciones podían ser paralizadas y anuladas por la *intercesio*, esto es, por el veto de un magistrado igual (colega) o superior. 3° Terminada su gestión el magistrado puede ser acusado

y algunos casos históricos demuestran que esta responsabilidad no era puramente ilusoria¹².

Cuando un magistrado entraba en sus funciones, era usual que publicara un edicto, el cual se llamaba *edictum pretoris* y al edicto de los procónsules y propretres gobernantes de provincias se le llamaba *edictum provinciae*. El nuevo pretor podía conservar parte del edicto de su antecesor (*edictum traslatitium*) o bien lo ignoraba por completo (*edictum novum*). Sin embargo, en el año 130 después de Cristo, con el emperador Adriano, esta situación cambió, ya que éste nombró a un pretor llamado Salvio Juliano, para que publicara un edicto que debían obedecer sus sucesores, sin alterarse en nada, es decir, era inmutable y no podía cambiarse, el cual se le conoce como *edicto perpetuo*, el cual fue confirmado por un senadoconsulto, debido a que el príncipe quería que sólo él dictara normas.

1.3 UBICACIÓN DE LA ADOPTIO EN LAS DIVERSAS RAMAS DEL DERECHO ROMANO.

En Roma existían diversas ramas del derecho, en su primera clasificación está el derecho público y el derecho privado, y este último comprendía tres partes: el derecho natural, el derecho de gentes y el derecho civil. En la segunda clasificación tenemos al derecho escrito y el derecho no escrito.

¹² BRAVO GONZÁLEZ, Agustín Primer curso de Derecho Romano, Ed. Pax, S de R. L., México 1963, pág. 63

En la tercera clasificación tenemos al derecho común, al derecho singular y el derecho de privilegio; y en su cuarta clasificación, el derecho honorario y el derecho civil.

Para ubicar la adopción en las distintas ramas del derecho, es necesario conocer brevemente cada una de ellas.

1.3.1 *Ius Privatum* (derecho privado) es aquel que se refiere a las relaciones entre particulares. Regula y ampara los intereses de los hombres en la esfera de su autonomía individual, es decir, aquellos que se relacionan con su familia, patrimonio, convenios entre los propios particulares, etc. A su vez el derecho privado se divide en: 1. el derecho natural (*ius naturale*), aquel cuyos principios emanan de la divinidad, de acuerdo a la naturaleza humana y son inmutables por su procedencia, y son justos. Ulpiano lo define como aquel que la naturaleza enseña a todos los animales. Verbigracia, la procreación, la unión de los sexos y cuidados de la prole, pero con la diferencia que cataloga al animal del hombre, que es la razón y la conciencia.

Según las Institutas de Justiniano "el derecho natural es aquel que la naturaleza inspira a todos los animales. Este derecho no es especial del linaje humano sino común a todos los animales que nacen en el cielo, en la tierra y en el mar..."¹³

Este derecho no proyectó gran importancia en el derecho positivo.

¹³ Justiniano, citado por LEMUS GARCÍA Raúl, *Sinopsis de la Historia del Derecho Romano*. Ed. Limsa, México 1962. pág. 107

1.3.2. Ius Publicum (derecho público) es aquel que se refiere al Estado Romano, en su organización, administración y constitución del mismo, es en cuanto a las relaciones que tiene con los particulares o con otros estados, también en lo referente al culto y sacerdocio llamado *ius sacrum*, sus normas no pueden ser alteradas por algún pacto entre los particulares.

Las normas del derecho público son las que afectan al Estado o que interesan a la sociedad o comunidad humana, aunque estas normas tutelan relaciones que no tengan que ver con el gobierno y administración del Estado. Dentro de unas de las características tenemos que los particulares no pueden modificar sus disposiciones jurídicas.

1.3.3. Ius Civile (derecho civil) es el conjunto de normas que regulan las relaciones exclusivamente de los ciudadanos romanos, es decir, es el derecho de la *civitas* -de la ciudad- ya que no gozaban de este derecho los extranjeros.

Tal y como lo establece Martha Morineau al señalar: "...el derecho civil está integrado por todas aquellas reglas de derecho específicas de cada pueblo que imprimen características propias de cada legislación"¹⁴

En base a la segunda clasificación, el derecho escrito es aquel promulgado por el legislador y tiene autor cierto y determinado. En tanto que el derecho no escrito es aquel

¹⁴ MORINEAU IDUARTE. Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ Román, Derecho Romano, Ed. Harla, México, 1987, pág 30

conformado por la costumbre o de la interpretación de los juristas primitivos, es decir, estaba elaborado por el poder público.

Dentro de la tercera clasificación tenemos al *ius commune*, que es el conjunto de principios e instituciones de aplicación general; dicho de otra manera, este tipo de normas jurídicas regulaban casos generales y obligatorios para una población. El *ius singulare*, es el derecho excepcional, siendo aquel conjunto de normas establecidas por la autoridad, pero para su aplicación es necesario tener en cuenta las circunstancias y las situaciones especiales, teniendo su fundamento en las causas de utilidad pública. El *ius privilegium* es aquel que concedía ventajas arbitrarias, exceptuando de la norma a ciertas personas, o exentando de su aplicabilidad sin que se apoyara en una utilidad general o particular.

En su cuarta clasificación tenemos al *ius honorarium*, siendo aquel conjunto de reglas que se ve plasmado en los edictos de los magistrados jurisdiccionales, reforzando al *ius civile*. Y este último es el conjunto de normas derivadas de la costumbre jurídica, las leyes, los senado-consultos, los plebiscitos y las constituciones imperiales.

Una vez explicadas sucintamente las diversas ramas del derecho, ubicaremos la adopción en alguna de estas.

La adopción es de derecho privado, ya que se refiere a las relaciones entre particulares, aún cuando se imponía el requisito de que la voluntad de los particulares fuera sancionada por un

órgano representativo del Estado romano, como los Comicios populares, el Magistrado o el Presidente de Provincia. También es de derecho Civil, puesto que la adopción es regulada por un conjunto de normas jurídicas aplicables exclusivamente a los ciudadanos romanos. También la ubicamos en derecho escrito, debido a que se encuentra regulado en disposiciones jurídicas civiles. Finalmente considero que esta institución pertenece al derecho singular, porque era indispensable efectuar una investigación, y la adopción era autorizada bajo la condición de que la misma fuera verdaderamente necesaria para perpetuar a una familia cuya estirpe estuviera en peligro de extinguirse.

1.3.4. *Ius gentium* (derecho de gentes) es aquel conjunto de normas e instituciones jurídicas aplicables tanto al ciudadano como al peregrino en todas las naciones, sin que deba confundirse con el derecho natural, ya que el derecho de gentes no tiene una concepción filosófica, sino que es derecho positivo romano. Ya que este derecho amparaba las relaciones jurídicas entre gentes que no eran ciudadanos romanos.

CAPITULO II

LA PERSONALIDAD EN EL DERECHO ROMANO.

2.1 CONCEPTO DE PERSONA.

La palabra persona deriva del vocablo latino "personare", que significa para sonar, o bien, dicho de otra forma, para producir sonido, en tiempos de Roma se utilizaba una máscara la cual tenía una especie de bocina para aumentar la voz, al escenificar una obra de teatro.

Lo anterior nos lo confirma el doctrinario Alfredo Di Pietro, al señalar: "En cambio, 'persona' hace referencia a la máscara de teatro (= *prósopon*; *posopeion*, entre los griegos), que solía usar el actor para significar el personaje que representaba, y para amplificar su voz. Esta máscara es usada en forma análoga para figurar el 'rol atribuido a esa máscara, carácter, personaje', y también de 'persona'. Según ello la 'persona' es la consideración cualitativa de algo del 'hombre'. Esa *qualitas* desde la cual el *Ius* considera al homo en su status"¹⁵

Sin embargo, en tiempos de Roma, no era lo mismo persona que hombre, ya que para ser considerado persona, se requería que fuese un hombre libre, con derechos y obligaciones. Así entonces, según el tratadista José Ignacio Morales, "El derecho romano reconoce como hombre al ser humano que nace vivo,

¹⁵ ALFREDO DI PIETRO, Derecho Privado Romano, (Ediciones Depalma Buenos Aires, 1996, pág. 79 y 80)

tiene figura humana y probabilidad de vivir y llama viabilidad a la reunión de estos elementos"¹⁶

En tanto que persona, debía ser un hombre libre cumpliendo ciertos requisitos y cualidades que señalaban tanto el derecho público como el derecho privado.

2.2 LA CAPACIDAD JURÍDICA

El maestro Lemus García establece en su obra Derecho Romano, que: "la capacidad jurídica es la aptitud legal del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones y para realizar actos jurídicos"¹⁷

Esta capacidad estaba limitada por los tres status que son: *status libertatis*, *status civitatis* y *status familiae*, dicha capacidad se extingue por muerte o por sufrir una *capitis deminutio* máxima.

2.2.2 La Capacidad de Goce

El autor mencionado señala: "la capacidad de goce es la Aptitud de la persona para ser sujeto titular de derechos y obligaciones"¹⁸

2.2.3 La Capacidad de Ejercicio

El autor de referencia la define como: "la aptitud legal de la persona para concluir actos jurídicos, intervenir en toda clase de negocios legales, inclusive los procedimientos judiciales"¹⁹

Esta capacidad esta limitada por la edad, sexo, condición social, enfermedad, religión, etc.

¹⁶ MORALES. José Ignacio Derecho Romano, Ed. Trillas, México 1987 pág. 153

¹⁷ LEMUS GARCÍA Raúl, Derecho Romano, Ed. Limsa México 1964, pág. 13

¹⁸ IBÍDEM

2.3 ANÁLISIS DEL CAPUT DEL CIUDADANO ROMANO.

El *caput* o *status*, son requisitos o cualidades que determinaban la capacidad civil. A mayor abundamiento, el autor Alfredo Di Pietro, señala: "El **status** más elevado es el del *pater familias* (que es libre, ciudadano romano y *sui iuris*). Los demás **status**, son situaciones intermedias. El **status** es pues, una *qualitas* que acompaña al hombre-persona, pero es como si esas cualidades fueran aumentando o disminuyendo como la importancia de los papeles de las máscaras teatrales.

5. También se emplea la palabra **caput** (cabeza), pero *capax* no significa "capacidad" en el sentido moderno (la persona es capaz), sino en un tono más simple, o sea, la posibilidad concreta de entrar en determinadas relaciones jurídicas"²⁰

Así mismo, además de ser un hombre libre, debía de ser ciudadano romano, ya que no bastaba la sola libertad para que fuera considerada persona, además, para adquirir ciertos derechos y obligaciones debía pertenecer a una familia. Y para que el ciudadano romano pudiera adquirir derechos civiles para sí tendría que reunir bajo su poder personas a su cargo es decir, tener la calidad de *sui iuris*.

En contradicción con la anterior opinión, el Maestro Agustín Bravo González, nos señala que: "Hay un fragmento de Ulpiano en

¹⁹ LEMUS GARCÍA Raúl. *Op. Cit.*, pág. 13

²⁰ ALFREDO DI PIETRO. *Op. Cit.*, pág. 80

el Digesto donde se indican las diversas acepciones de la palabra familia ... En el mismo fragmento se dice: 'Se llama paterfamilias a aquel que tiene el señorío en su casa, y se le designa correctamente con ese nombre aunque no tenga hijo, pues el término no es sólo de relación personal, sino de posición en derecho' ...".²¹

En la sociedad romana existían dos clases de hombres, el libre y el esclavo. Según el autor Morales "el hombre libre es aquel que goza de libertad, la cual consiste en el derecho de ejercitar todas las facultades que la naturaleza otorgó, a no ser que lo impidan la ley o la fuerza"²²

Según el tratadista Lemus García, existe una clasificación de los hombres libres y a su vez se hacen dos subdivisiones: "En una primera se consignan estas dos categorías:

- a).- Los ingenuos, o sea la calidad de las personas nacidas libres y que jamás han caído en la esclavitud.
- b).- Los libertinos, que eran todas aquellas personas que habían sido liberadas de su condición de esclavos, mediante alguno de los procedimientos establecidos por el derecho. En la época Clásica se distinguen tres clases de libertinos:
 1. Los ciudadanos romanos, que eran aquellos que habían sido manumitidos mediante las formas solemnes y que no estaban comprendidos en la ley Aelia Sentia.

²¹ BRAVO GONZÁLEZ Agustín, Op. Cit., pág. 137.

²² MORALES, José Ignacio Op. Cit., pág. 155 y 156

2. Los latino-junianos, que eran aquellos libertinos que habían sido manumitidos sin solemnidad o antes de la edad de treinta años o por un dueño que no tenía sobre ellos más que la propiedad bonitaria.
3. Los dedicticios, que eran aquellos que, siendo esclavos, habían sufrido penas infamantes.

En una segunda subdivisión, los hombres libres se agrupan en:

- a) Ciudadano, que son aquellas personas que en Roma gozaban de las prerrogativas otorgadas por el *ius Quiritium* ó *lus Civitatis*.
- b) No ciudadanos o peregrinos, que eran aquellas personas que estaban privadas del derecho de ciudadanía romana.

Entre los no ciudadanos distinguimos dos clases:

- 1) Los latinos, que primitivamente fueron los vecinos del pueblo romano, habitantes del antiguo Lacio; y que posteriormente comprendió a los miembros de algunas colonias a las que se les otorgó el derecho de latinidad.
- 2) Los peregrinos, que eran los residentes de las provincias sometidas a Roma o de los países que tenían tratados de alianza con el Estado romano y que no tenían ni el derecho de ciudad ni el de latinidad.

Dentro del grupo de los latinos se señalan tres categorías:

- a) Los latini veteres o prisci (antiguos), que eran los habitantes primitivos del Lacio.

b) Los latini colaniarii, que eran aquellos a quienes se les otorgó el derecho de latinidad a partir del año 486 de Roma y que constituían las colonias latinas.

c) Los latini juniani, que estaban constituidos por aquellos libertinos a quienes la ley Juniana Norbana concedió la calidad de latinos."²³

Y el esclavo, según Alfredo Di Pietro, "es aquel hombre que por una justa causa (*iustas causa servitutis*) no tiene libertad y pertenece a otro a quien sirve"²⁴

2.3.1 El Status Libertatis.

La esclavitud es una institución de derecho de gentes, en virtud de la cual el esclavo carecía de personalidad jurídica y por lo tanto era clasificado dentro de la *res Mancipi*, siendo éste propiedad de un hombre libre, al esclavo también se le denominaba *Mancipi* y *homopuer*, éste se somete al dominio de una persona, teniendo la misma la facultad de disponer hasta de su propia vida.

En el derecho de Justiniano la definición de esclavo es similar ya que considera que "la esclavitud es una institución de derecho de gentes que somete a un hombre al dominio de otro, contra lo que la naturaleza dicta"²⁵

²³ LEMUS GARCÍA Raúl, Op. Cit., pág. 14

²⁴ ALFREDO DI PIETRO, Op. Cit., pág. 83

²⁵ LEMUS GARCÍA Raúl, Op. Cit., pág. 21

Formas de salir de la esclavitud o extinción de la esclavitud.

El esclavo puede adquirir su libertad a través de un acto jurídico llamado manumisión (el cual veremos más adelante) o por la cautividad, este último es cuando recobran su libertad natural y a su vez la libertad legal, en virtud del *ius postliminii*, consistiendo en que dejaba de ser esclavo el prisionero volviendo a su patria, esto se encuentra fundado en la equidad y es admitido por el derecho. Los efectos que producían son los siguientes:

- Recobra todos los derechos que le pertenecieron hasta antes de ser prisionero.
- Esta ficción legal borra la cautividad y por lo tanto considera no sobrevenidas las consecuencias que acarrea la esclavitud.
- Conserva su nacionalidad.
- Si era *paterfamilias* recupera su potestad, aún más, los bienes adquiridos por sus esclavos le pertenecen.
- Sin embargo, no borra los hechos cumplidos, es decir, si tenía posesión de una cosa por sí mismo, cesa su posesión definitivamente y si llega a recuperarla deberá iniciar una nueva usucapión.

En cuanto a la manumisión, deriva del latín que significa otorgar la libertad al esclavo puesto fuera de la mano (*manu - mitere*), es decir fuera de la potestad de alguien. Según Justiniano la manumisión la define como "*datio libertatis*", es decir otorgamiento de libertad. La persona manumitida se le

denominaba *libertus*, respecto de la relación que llevaba con el patrono y *libertinus* en la relación con la sociedad.

Esta institución deriva del derecho de gentes, regulado por el derecho civil, ya que debemos recordar que el derecho natural consideraba que todos eran hombres libres y no conocía la esclavitud. Sin embargo para el derecho de gentes existían tres especies de hombres: los libres, los esclavos y los libertinos, estos últimos son aquellos que dejaron de ser esclavos.

Había dos condiciones para que este acto jurídico llamado manumisión surtiera todos los efectos jurídicos:

- Por voluntad del propietario, es decir cuando el *dominus*, al conceder la libertad al esclavo, renuncia a la *dominica potestas* que ejercía sobre él, a su autoridad, llamado manumisión, perdiendo su poder sobre él.
- En forma solemne, es cuando se llevan a cabo las formalidades del derecho civil, las cuales eran necesarias para que el esclavo sea libre. Según el maestro Agustín Bravo González "Tres partes había interesadas: el amo que perdía su poder, el esclavo que mudaba de condición y la ciudad que lo admitía en su seno como uno de sus miembros"²⁶

Con la exclusiva voluntad del dueño no se podía realizar este acto jurídico llamado manumisión, ya que de lo contrario sólo sería un acto privado sin validez legal.

²⁶ BRAVO GONZÁLEZ Agustín. Lecciones de Derecho Romano. Ediciones S. De R.L., México 1963 pág. 117.

La ciudad era representada, ya sea por medio del magistrado, por medio del censor o por el pueblo reunido en los comicios por curias.

Existían formas solemnes y menos solemnes para salir de la esclavitud. Las primeras se clasifican en:

- a) Manumisión vindicta
- b) Manumisión censo
- c) Manumisión testamento.

La manumisión vindicta, era un juicio ficticio y podía ser utilizado en todo tiempo y lugar en que se encontrase el Magistrado. Se entiende por vindicta; aquella vara a imagen de la lanza que era símbolo de propiedad en Roma, esta varita recibía el nombre de festuca, con la cual tocaba al esclavo y declaraba en alta voz que ese hombre, por el derecho de los quirites, era libre, era usada por un tercero que llevaba el nombre de adsertor-libertatis, ante un magistrado y en compañía del dueño del esclavo y el esclavo mismo. El dominus no se oponía a tal declaración y entonces el magistrado liberaba al esclavo. Este procedimiento se llevaba acabo con palabras solemnes. La vindicta simbolizaba la propiedad y la fuerza de Roma. Respecto de la competencia o jurisdicción de este procedimiento, en un principio era de los decenviros stilibus iudicandis, posteriormente pasó a los centumviro, ya que en el siglo 3 D.C le competía al pretor de causas liberales.

b) La manumisión Censu.- El censo se practicaba en Roma cada cinco años y sólo se inscribían los *caput* o ciudadanos, con sus propiedades, siendo exclusivo de estos la inscripción, es decir, sólo los hombres libres con todos los derechos que significan del derecho civil, por lo tanto, no podían realizarlo los esclavos.

Sin embargo, a voluntad del dominus el esclavo se inscribía en el censo, es decir en las tablas censales, convirtiéndolo en un hombre libre. Siendo éste un medio solemne de salir de la esclavitud. Empero, este procedimiento tenía las siguientes limitaciones:

- Sólo se podía realizar en la ciudad de Roma.
- No era posible que se realizara cuando el dueño lo quisiera, sino únicamente cada cinco años, que era cuando se llevaba a cabo el censo.

d) La manumisión testamento.- De acuerdo al derecho civil, en la sociedad romana, los ciudadanos tenían el derecho de heredar o realizar su testamento, disponiendo de sus bienes para después de su muerte. Por lo tanto, el paterfamilias tenía la facultad de otorgar la libertad a un esclavo o inclusive instituirlo heredero, adquiriendo su libertad, también comisionaba al heredero su voluntad de dejar libre a determinado esclavo. Dicha voluntad surtiría sus efectos hasta la muerte del testador, siendo obligatoria según la Ley XII tablas.

Existían dos clases de manumisión, testamentaria:

- 1) Manumisión Testamentaria directa y
- 2) Manumisión Fideicomisaria.

En la primera, el esclavo adquiría su libertad en forma directa, es decir, a través de una manumisión imperativa, al momento en que el heredero aceptase la herencia, salvo que el mismo testador hubiese puesto alguna condición o término. De esta forma el esclavo adquiría el nombre de *libertus orcinus*, o liberto del orco, pues había sido liberado en virtud de la expresa voluntad del testador, saliendo directamente de su patrimonio, y teniendo por patrono al difunto.

En la segunda, el esclavo adquiría la libertad en forma indirecta, es decir, se le encarga al heredero que lo manumita. Esta solicitud no tenía fuerza obligatoria y es llamado *fideicomisum*, sin embargo, a diferencia de la primera, el esclavo no adquiría su libertad en el momento de entrada en vigor del testamento, sino que se necesitaba que se realizara la manumisión por censo o vindicta. Empero, el esclavo podía recurrir al magistrado o pretor para hacer que se cumpliera la voluntad del dueño. El esclavo de esta manera se convertía en libertino y en ciudadano romano, teniendo por patrono al heredero.

Es así, como el maestro Morales nos indica que "...en el derecho antiguo, la libertad otorgaba a los manumitidos la ciudadanía romana; no había diferencias, pues la libertad era una e indiscutible o solamente se exigía que el dueño tuviera el

dominio quirritario sobre el esclavo, estando toda la ciudadanía conforme en la manumisión. Debiéndose hacer este tipo de manumisión ante el mismo pueblo"²⁷

Los manumitidos en cualquiera de las tres formas, vindicta, censu y testamentaria, adquirirían la ciudadanía romana. Por influencia del cristianismo y por Constantino se estableció otra forma de manumisión llamada *in ecclesia*, consistente en la declaración del dueño ante una autoridad eclesiástica, tales como el obispo, e inclusive ante los fieles.

Formas no solemnes de manumisión.

Este tipo de manumisión no cumplía con las formalidades exigidas por el derecho civil, por el contrario el dueño o propietario solamente concedían la libertad a sus esclavos como un acto privado, sólo entre él y su esclavo, considerándose libre el esclavo de hecho y no de derecho, sin validez legal alguna; existía la desventaja de que el propietario podía recobrar el poder, que prometió no ejercer, en cualquier momento. Estas formas no solemnes de manumisión sólo estaban reconocidas por el derecho pretorio y no por el derecho civil, que de acuerdo a este último derecho era nula este tipo de manumisiones, el cual impedía al esclavo que fuese libre, ya que el dueño podía volver a convertirlo en siervo; sin embargo, el pretor les otorgó una cierta protección a aquellos que adquirirían su libertad a través de las formas no solemnes, apareciendo posteriormente la *lex Iunia*

²⁷ MORALES, José Ignacio Derecho Romano, Ed. Trillas, México 1987 pág. 166

Norbana que reconoció estas formas de manumitir sin equipararse a las formas solemnes. Ya en la época de Justiniano la manumisión inter amicos y per epistolam las elevó a formas solemnes, estableciendo como requisito la presencia de cinco testigos.

El maestro Bravo González nos habla de la nulidad de la manumisión de los esclavos en fraude de los acreedores, la cual era cuando al momento de la manumisión no existían bienes suficientes del deudor y por lo tanto era nula esta manumisión, es decir las condiciones para ser considerado fraude a los acreedores es necesario:

1. Que efectivamente causen un daño a los acreedores por volver insolvente al deudor o por aumentar su insolvencia.
2. Que el deudor haya obrado con la conciencia del perjuicio que iba a acarrear a sus acreedores. Hay que notar que esta prohibición era aplicable también a los peregrinos, pues los derechos de los acreedores exigían el mismo trato sea cual fuere la nacionalidad del deudor; las demás disposiciones de esta ley no son aplicables porque sus no son ciudadanos romanos."²⁸

En la época de Justiniano sólo quedaron subsistentes las leyes Iunia Norbana y Aelia Sentia.

²⁸ BRAVO GONZÁLEZ Agustín, *Op. Cit.*, pág. 143.

Condición Jurídica de los Libertinos

La condición jurídica que tenían todos aquellos a los que se les llamaba comúnmente libertinos tenían la categoría inferior entre la sociedad romana con relación a la otra clase jurídica llamada de los ingenuos pero que seguían ligados a su patrón mediante la ley llamada *lura Patronatus*. Para estudiar más a fondo la condición jurídica de los libertos esta será desde el derecho antiguo comparado hasta el derecho clásico y esta a su vez con el bajo imperio; en el derecho antiguo el libertino era completamente libre y además era considerado como un ciudadano romano, pero eso sí, sus derechos eran restringidos, es decir, no gozaban completamente de la libertad que se les otorgaba y a su vez no gozaban del sobrenombre de ciudadano romano. Cabe señalar que ellos gozaban del *lus Suffragii* o derecho de voto pero no gozaban del *lus Honorum* o derecho a ser electos a la carrera de magistraturas; en el derecho privado tenían la libertad de ejercer el comercio pero al contraer nupcias tenían sus restricciones en cuanto a casarse con algún 'ingenuo' o con los senadores y sus hijos. Y en cuanto a su dueño estaría obligado estrictamente a guardarle respeto y gratitud y aún a prestarle servicios y en todo caso el dueño muy convenientemente tenía todo el derecho de heredar los bienes del liberto.

A los libertos se les conocía como manumitidos y, como se ha señalado, era la persona que tenía inferiores derechos aún en relación con los ingenuos.

En el derecho clásico sobresalen tres clases de libertinos; 1) libertinos ciudadanos romanos.- eran aquellos que en el derecho antiguo habían sido manumitidos en la forma solemne y por todas las condiciones de la ley vigente y que gozaban de mayor libertad, a tal grado que en el derecho privado podían casarse hasta con ingenuos. Recordamos que en el derecho antiguo ni siquiera eso sería pensado o nombrado por alguien; a su vez en el derecho público también gozarían del *Ius Suffragii* pero no del *Ius Honorarium*, ya que en este derecho podía llamarse al libertino como ciudadano, pues su condición era mejorada y no sólo en el derecho sino también en la vida común.

Los libertinos ciudadanos romanos no poseían el *Ius Honorarium* pero los que lograban por su talento, fortuna o conquistar o escalar un lugar en la sociedad lo podían hacer y así gozar de un mayor prestigio entre la comunidad romana. Pero como todo, los que no podían superar esta amplitud en sus derechos eran los verdaderos romanos a los que no les parecían tales consecuencias, ya que podían ocupar el lugar de estos o de alguno de sus hijos y eso era muy indignante e imprestigioso para la estirpe familiar, pero el uso y la costumbre hizo que esa desigualdad desapareciera y se creara una nueva ley que estableció ciertos medios para nulificar la inferioridad del libertino.

llamada ley *lus Aureorum Annulorum* y la *restitutio natalis*; siendo la primera un beneficio que da la libertad de usar el anillo de oro y le procura las ventajas de ingenuidad con respecto a terceros entre el pueblo, pero no con el amo. La segunda borra por completo la calidad del libertino, volviéndolo completamente ingenuo y sin el amo a lo que tenía que conservar y mostrar consentimiento o de los hijos de éste.

2) Los libertinos Latino Junianos.- Se les conocía así por la ley *luna Norbana* y la denominación de latinos se les daba porque se asimilan a la condición de los *latini coloniarii*. Estos solo se formarían en el caso de que hubiesen sido manumitidos por procedimiento no solemne o por su dueño en calidad de propiedad bonitaria sobre esclavos o habiendo cumplido antes de 30 años su condición era menos favorable que los ciudadanos romanos, no tenían el derecho a votar y mucho menos el derecho de honor. Así que no convenía convertirse en esta clase que era la menos frecuente hasta la caída del imperio. Esta clase de libertinos siguen estando privado de derechos políticos; en el orden del derecho privado no tienen el *connubium*, tienen el derecho a comerciar, aunque con limitaciones en cuanto a sus mercancías, en su distancia y en capacidad y no tienen el derecho a tener o conservar su legado o testamento a menos que se hicieren ciudadanos romanos mientras el testador viviese o hasta 100 días posteriores a la muerte de éste. No podían testar, y como ya se ha señalado, en general el liberto jamás dejaría en

manos de otros o de su estirpe sus bienes sino solamente al patrón o a sus herederos del patrón como si se tratara del peculio de un esclavo.

3) Los libertinos dedicticios.- Estos fueron los menos favorecidos, a tal manera de ser asimilados con los peregrinos. No poseían ningún tipo de derecho político ni gozaban de las libertades de la ciudadanía en el orden del derecho privado.

Estos no podían vivir en Roma sino hasta 100 millas de distancia, algo absurdo inclusive en aquella época. Hasta la llegada de Justiniano todos estos libertinos se convirtieron en ciudadanos y disfrutaron de las prerrogativas que les correspondían. Pero en aquellos tiempos su condición se le llamaba de pesima libertos.

En el bajo imperio únicamente fue admitida la clase de los libertinos ciudadanos romanos, quienes gozaban de la maior libertas.

En el derecho justiniano muchas clases de manumitidos desaparecen o son abrogados y pasan automáticamente a ser ciudadanos al igual que se desvanece por fin esa penosa diferencia entre los ingenuos y los libertinos.

En síntesis, la persona que hubiera sido manumito en oposición al que ha nacido libre y ha vivido por siempre libre se llama 'ingenuo' y por muchas generaciones los libertos no estaban equiparados a los ingenuos, ni en el derecho público como en el derecho privado.

Los libertos por ningún motivo podían tener acceso a las magistraturas del senado y se les agrupó a todos para el ejercicio del sufragio, en cuatro tribus urbanas, fue hasta Justiniano que se anula todo esto, pero eso sí no del todo, no se romperían los lazos completamente que los unían con los antiguos dueños. Es decir la relación que liga al liberto con el que fue su dueño, amos y con sus descendientes de éste constituye lo que llamaron el Patronato. Así el liberto no podía demandar siquiera se le podía dar un severo castigo al patrón ya que la condición si es que la habría no debía obtener más de lo que sus medios económicos les permitían pagar. Esto es, el liberto, pese a su libertad se encontraba sometido a una situación jurídica especial con su antiguo dominus, pasando éste a ser su patronus, de ahí el nombre de patronato.

El patronato, abarcaba: El deber del obsequium (honor, en virtud de que el liberto siempre y en todo lugar debía respetar al patrono como el hijo al padre, como era alimentarlo en caso de necesidad o no poder iniciar alguna acción contra él. En caso de desobediencia al patrono se le consideraba al liberto ingrato y podría volver a caer a la esclavitud. Asimismo le debía el operae, no era más que ciertos servicios prometidos por el liberto hacia su patrono, de manera solemne a través de un juramento o estipulación y estos servicios podrían ser de tipo doméstico (operae oficiales) o también de naturaleza industrial y estimación pecuniaria que ingresaba al patrono por un supuesto del patrono

o de sus hijos de éste. La nulación del patronato pasa sucesivamente a sus herederos en cambio, cesa con la persona del liberto y éste no se extiende a sus descendientes, siendo los hijos del liberto considerados ingenuos, aunque privados del *lus honorum* durante mucho tiempo.

Existían situaciones similares a la esclavitud, que aunque no eran apropiadamente esclavos, había ciertas situaciones que resultaban similares, tales como los hijos dados, 'in mancipio' esto es, el padre o pater podía vender sus hijos a un tercero. Esto era algo parecido entre un tipo de adopción sin ninguna formalidad y el pago a un favor, servicio o hasta una pena significativa al mancipato al patrono.

En el derecho posclásico existió una figura llamada el colonato 'colonii' en donde eran completamente libres, pero que por condición estaban adscritos de manera permanente así como sus familiar, a una tierra asignada y en consecuencia el dueño de ésta considerándoles *servi tertiae* (esclavos de tierra). El colonato en sí no tiene un origen romano, sino que surge de ciertas costumbre del oriente ya fuera Egipto, etc.

2.3.2. Status Civitatis

En la primera época de Roma la ciudadanía estaba muy restringida, sin embargo, por las necesidades financieras y políticas fue más fácil ser ciudadano romano.

Los ciudadanos eran aquellos que al tener la ciudadanía plena, gozaban de diversas prerrogativas, tanto en el derecho público como en el derecho privado. Dentro del derecho público son:

- a) El *lus Suffragii* o derecho a votar, es decir ejercitar el sufragio tanto en los comicios para la aprobación de leyes, como en designar magistrados.
- b) El *lus honorum*, o derecho de ser electo, es la facultad de desempeñar alguna función pública o religiosa, o bien ser elegido para una magistratura romana.
- c) El derecho de servir en las legiones, es decir ser soldado romano en las legiones.
- d) El *lus connubii*, era el derecho de contraer *iustae nuptiae*, con las consecuencias que conlleva el derecho civil como lo es la patria potestad y fundar una familia romana.
- e) El *lus Commercii*, era el derecho de realizar negocios jurídicos y usar las instituciones propias del derecho civil para constituir, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. "Consistía en el derecho de adquirir y transmitir la propiedad, concedía asimismo, al ciudadano el derecho de transmitir su patrimonio por sucesión testamentaria, así como el de ser heredero y realizar cualquier otro negocio jurídico"²⁹

²⁹ MORINEAU IDUARTE, Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ Román, Derecho Romano, Ed. Harla, México 1987 pág. 47

- f) Acceso a las legis acciones, es decir poder deducir judicialmente sus acciones o defensas, en otras palabras es la facultad de acudir a un procedimiento quirritario para sus derechos subjetivos; sin embargo, este procedimiento tenían sus inconvenientes.
- g) *ius provocandi ad populum* "el derecho de interponer una apelación de inconformidad ante los comicios por tribus; en los casos del orden criminal se denominaba *provocatio ad populum*, otorgándose por último el derecho de ser inscrito en el censo"³⁰. Es decir, es la facultad de impugnar la pena capital sin haber sido confirmada o aprobada por los comicios.

Adquisición de la Ciudadanía

La ciudadanía se podía adquirir por nacimiento o por causas posteriores a él.

a) Por nacimiento.- nacía ciudadano el hijo concebido por padres que tenían el 'connubium' y se hallaban unidos en legítimo matrimonio, o bien el nacido de madre ciudadana aunque, no obstante, esta hubiera alcanzado la ciudadanía después de la concepción.

En Roma para determinar la calidad de ciudadano de la persona era en razón del derecho de sangre, en el cual nacía ciudadana romano el descendiente de éste. Existían dos reglas fundamentales: 1. Por *lustus nuptias*.- El hijo seguía la condición del

³⁰ MORALES, José Ignacio Op. Cit., pág. 168

padre en el momento de la concepción. 2. El hijo nacido fuera de matrimonio seguía la condición de la madre, pero observada en el momento del parto.

b) Por hechos o causas posteriores al nacimiento.- dependía si se tratara de esclavos, peregrinos o latinos para adquirir la ciudadanía. El esclavo únicamente mediante una manumisión por el propietario civil y cumpliendo ciertos requisitos la adquiría. El peregrino por medio de una concesión expresa del Estado romano, por los comicios, por el senado y por el emperador. Se le concedía a una o varias personas, todos o alguno de los derechos que tiene un ciudadano. Y por último los latinos por haber sido magistrados en su país de origen, o habían hecho condenar a un magistrado romano por el delito de concusión o por radicar en Roma dejando un pariente en su país de origen.

En la época del Imperio existió un edicto llamado edicto de Caracalla, el cual otorgaba la ciudadanía a todos los habitantes del Imperio, debido a que el ciudadano romano estaba obligado a pagar impuestos. Ya en época de Justiniano todos los habitantes del Imperio eran ciudadanos romanos.

Pérdida de la Ciudadanía Romana.

La ciudadanía se perdía por las siguientes causas:

1. Por haber incurrido en *capitis deminutio máxima*, es decir cuando se convierte en esclavo.
2. Por adquirir la ciudadanía de un país extranjero.

3. Por efecto de ciertas penas, como ser desterrado ó deportado. Otro ejemplo nos lo cita el maestro Alfredo Di Pietro " ... por razones políticas, un ciudadano podía ser condenado a sufrir la *interdictio aquae et ignis* (prohibición del agua y del fuego), con lo que significaba simbólicamente que se lo ponía al margen de la civitas; ello significaba la pérdida de la ciudadanía"³¹

2.3.3 Status Familiae

Según el doctrinario Alfredo Dipietro, el status familiae "es la situación en que se hallan los hombres libres ciudadanos dentro de una determinada familia"³²

En el campo del derecho privado para tener plena capacidad jurídica, además de la libertad y la ciudadanía, era necesario ser sui iuris, es decir, autónomo respecto a cualquier potestad familiar. Esta plena capacidad la tiene sólo el Paterfamilias, los demás integrantes de la familia son alieni iuris, es decir, aquellos que se encuentran sometidos al Paterfamilias.

El maestro Ventura señala lo siguiente. "Personas sujetas a la autoridad del jefe.- el sometido al poder familiar, cualquiera que sea su edad o sexo, es persona alieni iuris. Así, quedaban en esta categoría: a) la mujer al casarse con el jefe o con alguno de los varones sometidos a su poder doméstico, cumpliese determinada ceremonia o requisitos vxor in manu. b) sus hijos legítimos, así como

³¹ ALFREDO DI PIETRO. Op. Cit., pág. 92

los descendientes, también legítimos de sus hijos varones y de sus nietos varones. c) la persona cualquiera que sea su procedencia, que el pater acoja en la familia en la posición jurídica de hijos o de nietos, por los procedimientos de la adrogatio y adoptio"³³

Como se aprecia de lo anterior, el vínculo familiar no se determinaba por los lazos de sangre; sino por la potestad que ejercía el Paterfamilias sobre todos los miembros de la domus.

En la sociedad romana existían dos tipos de personas: los alieni iuris y los sui iuris. Los primeros eran las personas sometidas a la autoridad o potestad de otra que era el Paterfamilias y los segundos eran las personas que no estaban sometidas a la autoridad de otra y dependían de sí mismas.³⁴

- Los alieni iuris libres o liberi eran: la mujer in manu maritali, es decir, sometida al poder marital; los hijos y otros descendientes por línea de varones; y los extraños ingresados al grupo: si eran alieni iuris, por adopción; y si eran sui iuris, por adrogación.
- Los alieni iuris no libres o servi eran los esclavos colocados bajo la potestad del Paterfamilias y, asimilado a éstos, las personas entregadas al Paterfamilias en mancipium. También con la familia estaban relacionados los emancipados –hijos salidos de la potestad paterna- sobre los cuales el Paterfamilias ejercía los derechos de patronato.³⁵

³² Ídem, pág. 93'

³³ VENTURA SILVA Sabino, Derecho Romano, Ed. Porrúa, S.A., México 1992, pág. 73

³⁴ BRAVO GONZÁLEZ Agustín, Op. Cit., pág. 107

³⁵ VILADRICH, Pedro Juan, Agonía del matrimonio legal, p. 119, citado por MENDOZA ALEXANDRY DE FUENTES, Norma, Reflexiones sobre la Adopción, (México: Mc. Graw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.v., 1999), pág. 6.

Parentesco en el derecho romano.

En el derecho romano existieron dos clases de parentesco: el parentesco natural o *cognatio* y el parentesco civil o *agnatio*.

Según el maestro Ventura, el parentesco "es el vínculo jurídico que liga entre sí a las personas que descienden de una misma estirpe"³⁶

Para los romanos el parentesco lo entendían en dos sentidos: a) parentesco de derecho civil (*agnatio*), 2) el parentesco natural (*cognatio*).

La *cognatio* era el parentesco que unía a las personas descendientes unas de otras en línea recta o de un autor común en línea colateral sin distinción de sexo. Era un parentesco que resultaba de la misma naturaleza y si bien, actualmente es suficiente para constituir la familia, en el derecho romano no lo era, ya que para formar parte de la familia se requería tener el título de *agnado*.³⁷

De acuerdo a licenciado Bravo González, "Se entiende por parentesco natural el que deriva de las mujeres, cuando tiene hijos ilegítimos"³⁸

Sin embargo, el autor Lemus García señala que el parentesco natural o *cognatio* es el que "se funda en lazo de sangre y que, en consecuencia, se establece entre personas que descienden de un mismo tronco común en línea recta y colateral.

³⁶ VENTURA SILVA Sabino. Op. Cit., pág. 109

³⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales, México: Editorial Porrúa, S.A., 1987, pág. 225.

Son los parientes consanguíneos. Este tipo de parentesco no producía efectos jurídicos en Roma, salvo las modificaciones introducidas con posterioridad por el derecho Romano y durante el bajo imperio..."³⁹

La agnatio era el parentesco civil fundado sobre la autoridad paternal o marital, es decir sólo se transmitía por la vía de los varones y comprendía a los que:

- a) Estaban bajo la autoridad paternal o la manus del jefe de familia, entre ellos y con relación al jefe. La agnación existe entre el padre y los hijos e hijas nacidos de su matrimonio legítimo o introducidos en la familia por la adopción.⁴⁰
- b) Estuvieron bajo la autoridad del Paterfamilias y que lo estarían si éste aún viviese. Cuando moría el Paterfamilias, sus descendientes quedaban agnados entre ellos.
- c) Nunca estuvieron bajo la autoridad del Paterfamilias pero que lo hubiesen estado de haber vivido.

En tanto que el parentesco civil o agnatio, lo define el autor mencionado como "el fundado y determinado por la potestad del Paterfamilias. Los lazos de sangre ninguna trascendencia

³⁸ BRAVO GONZÁLEZ Agustín, *Op. Cit.*, pág. 143

³⁹ LEMUS GARCÍA Raúl, *Op. Cit.*, pág. 53

⁴⁰ *Idem*, pág 277.

tenían para la agnación..."⁴¹ "las personas sometidas a la autoridad de un mismo jefe, bien mediante la patria potestad, bien mediante la manus, son agnados entre si. La agnación únicamente se fomenta y transmite por vía de varones, en forma ilimitada. Los descendientes, por vía de mujer, siempre están sujetos a la potestad de su padre o de la persona que ejerce sobre esta última la patria potestad"⁴²

En los inicios del Derecho romano, sólo era reconocido el parentesco civil toda vez que se considera que no existía vínculo jurídico entre cognados. Posteriormente fue tomado en cuenta dicho parentesco en relación a impedimentos matrimoniales. En la época de Justiniano, esta clase de parentesco logró su exaltación definitiva.

2.3.3.1 El Pater Familias y sus poderes.

Ulpiano en el digesto indicó que "se llama paterfamilias a aquel que tiene el señorío en su casa y se le designa correctamente con este nombre aunque no tenga hijo pues el término no es sólo de relación personal sino de posición de derecho..."⁴³

En efecto, en el derecho romano el Paterfamilias, en el campo del derecho privado, era la única persona que tenía plena capacidad jurídica y se le consideraba como propietario

⁴¹ Lemus, op. cit., pág. 53

⁴² Lemus, op. cit., pág. 53

⁴³ Digesto Ulpiano.- D.50.16.195.2

de los siervos y de los *filiusfamilias* (personas sometidas a la propia familia) Él tenía poderes bastante amplios que no concilian con la concepción moderna de la familia y que se justifican sólo cuando se considera el origen y estructura de la familia romana arcaica.

El *Paterfamilias* ejercía las siguientes autoridades o potestades sobre los miembros del núcleo familiar:

- La autoridad ejercida por el señor sobre el esclavo: *dominica potestas*.
- La autoridad paterna: *patria potestas*,
- La autoridad ejercida por el marido y en ocasiones por un tercero sobre la mujer casada: *manus*; y
- La autoridad especial de un hombre libre sobre otro libre: *mancipium*.

La familia romana tenía un patrimonio denominado *familiam* que era común al *Paterfamilias* y a los descendientes sometidos bajo su potestad. El *Paterfamilias* tenía la titularidad y la administración de los bienes familiares así como el derecho de disponer de ellos por causa de muerte, inclusive se consideraba que lo que dispusiera en su testamento acerca de sus bienes y sobre la tutela de los suyos sería tenido por ley. Sin embargo, estos derechos patrimoniales fueron limitándose a favor del reconocimiento de la capacidad patrimonial de los *Filiusfamilias*.

A. *Patria Postestas*.- Para el autor Lemus García su concepto es: "... Institución del *ius civitatis*, era el poder que correspondía y ejercía el jefe de familia sobre todos sus descendientes legítimos o

legitimados por vía de varones e incluso de los que ingresaban a la familia por adopción"⁴⁴

Entre las características de la Patria potestas tenemos las siguientes:

1. Es una institución de derecho civil
2. Es una potestad privativa del hombre ciudadano romano y no de la mujer.
3. Era perpetua, se ejerce sobre todos los descendientes cualquiera que sea su edad y condición
4. Recaía sobre personas y bienes
5. Era vitalicia, ya que no cesaba mientras viviera el pater.

B. Dominica Potestas.- Es una institución de derecho de gentes, la cual ejercía el pater sobre los esclavos o sobre las cosas, podía ejercitarla tanto el hombre como la mujer.

C. Manus.- Según Lemus García, "la manus era una potestad establecida por el derecho civil, propia del ciudadano romano, que ejercía el pater familias sobre la esposa, cuando ésta ingresaba a la familia a ocupar un 'filiae loco' –lugar de hija-. Esta potestad en principio pertenecía al marido, pero si éste era alieni iuris pasaba a su Paterfamilias. Se constituía por: Confarreatio, coemptio y usus.

⁴⁴ Lemus op. Cit., pág. 54

La confarreatio, era una ceremonia religiosa propia de los patricios, que se acompañaba a la celebración del matrimonio para establecer la manus sobre la mujer.

La coemptio era el procedimiento reservado a los plebeyos para constituir la manus.

La usus era el procedimiento más antiguo establecido mediante la cohabitación continuada e ininterrumpida entre vir y uxor durante un año.

D. La Mancipium

Era la potestad organizada por el ius civile que ejercía el pater familias en su calidad de hombre libre y ciudadano romano sobre otra persona libre que le había sido cedida mediante la mancipatio para utilizar su fuerza de trabajo y resarcirse de los daños y perjuicios en determinados casos.

No puede ser establecida más que sobre un hijo o una mujer in manu. Vbr. Cuando el padre quería emancipar a su hijo o darlo en adopción, cuando un alieni iuris cometía un delito.

Bajo Justiniano ya no existe esta potestad, el mancipio podía transmitirse por herencia o por re-mancipación a otros adquirentes.

CAPITULO III

COMPARACIÓN DE LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ROMANO Y LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO CIVIL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

Para entender la adopción en tiempos de Roma, es necesario, en primer término, conocer cómo era la familia en Roma debido a que la concepción de la familia que tuvieron los romanos fue muy distinta, a lo que actualmente se considera como familia natural. Es así que con los glosadores, cuando se comenzó a delinear el derecho de familia como un conjunto normativo y autónomo regulatorio de la institución de la familia y sus partes constitutivas como el parentesco, la patria potestad y el matrimonio.

El concepto moderno de familia, en un sentido estricto, "es el conjunto de dos o más individuos ligado entre sí por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible de matrimonio, de parentesco o de afinidad... y en un sentido amplio pueden incluirse en el término de familia las personas difuntas o por nacer... o bien, todavía en otro sentido, las personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita al vínculo del parentesco de sangre mediante la adopción y que constituye la familia civil"⁴⁵

Las clases de familias son:

- a) La familia *communi iure dicta*.- Era el grupo más antiguo y estaba constituido por el conjunto de familias, con un

⁴⁵ Savigny citado por ARGUELLO, Luis Rodolfo, Manual de Derecho Romano, (2º reimp; Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea, 1992) pág. 397 y ss.

apellido común o *nomen gentilitium*, es decir por todos los agnados que, en algún momento, estuvieron sometidos a la autoridad de un mismo Paterfamilias y que, a la muerte de éste, la familia se dividía en otras tantas que tenían por Paterfamilias a los hijos varones del primero y así el vínculo agnaticio nunca se extinguía. Este tipo de familia estaba vinculado a la Gens que era una agrupación civil compuesta por los gentiles, quienes tenían su propio culto –sacra gentilitia-, el mismo nombre –*nomen gentilitium*– y derechos especiales de sucesión, tutela y curatela.

- b) La familia *proprio iure*.- Era el conjunto de personas que integraban la casa o *domus* y estaban sometidos a la autoridad –potestas o *manus*- del Paterfamilias. De esta forma estaba integrada por el Paterfamilias, sus descendientes y la mujer *in manu* que tenía una condición similar a la de una hija.

Modos de entrar a la familia

Existían dos modos de entrar a la familia romana: por nacimiento y por acto jurídico en sus formas de adopción y de la *conventio in manum*.

- a) Nacimiento.- Era el modo de entrar en la familia. El procreado en justas nupcias o *iustae nuptiae*, es decir, dentro de legítimo matrimonio o por individuo varón de la familia, sea Paterfamilias o *filiusfamilias*, era un miembro de la

familia y se le denominaba *iustus*. El hijo legítimo adquiría la condición del padre desde el momento de la concepción y el hijo ilegítimo seguía la condición de la madre en el momento del nacimiento.

b) Acto jurídico.-

1. La adopción mediante la cual un extraño ingresaba como *Filius* en una familia.
2. La *conventio in manum* por el cual una mujer libre, *sui iuris* o *alieni iuris*, y, en este último caso con la autorización de su *Paterfamilias*, entraba bajo la *manus* del marido.⁴⁶

Una vez señalado lo anterior, es preciso continuar con el tema de adopción, es así que daremos conceptos de adopción en Roma. Así mismo se analizará la regulación de la adopción romana tanto en el derecho antiguo como en el Derecho Justiniano, ya que las formalidades, requisitos y efectos del acto de adopción fueron diferentes.

3.1 CONCEPTO DE ADOPCIÓN.

La adopción era el acto jurídico mediante el cual un extraño se incorporaba como *Filiusfamilias* a la familia y bajo la patria potestad del *Paterfamilias* en sumisión inmediata como hijo o en sumisión mediata como nieto.

⁴⁶ IGLESIAS. Juan. *Derecho Romano. Instituciones de Derecho Privado*. (1ª reimp., Barcelona, España: Editorial Ariel, 1979), pág. 534 y ss.

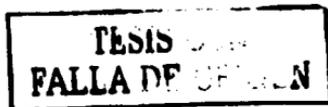


Modestino⁴⁷ la definió como una institución de derecho Civil mediante la cual se establecían relaciones análogas a las que crean las *iustae nuptiae* entre el hijo y el Paterfamilias y su principal efecto era hacer caer bajo la autoridad paterna e introducir en la familia civil a personas que no tenían, por lo regular, ningún lazo de parentesco natural con el Paterfamilias ya que estaba permitido que un ascendiente adoptara a un nieto de un hijo emancipado o nacido de una hija.

La definición anterior tiene su fundamento en la composición de la familia encabezada por la voluntad del Paterfamilias y cuya continuación se realizaba por los hijos varones, por lo que frente al riesgo de extinción de la familia derivado de la esterilidad y de la existencia de descendencia exclusivamente femenina, fue necesario encontrar un mecanismo para evitar la desaparición de la familia, siendo así la adopción el instrumento ofrecido por la religión y por las leyes para que los Paterfamilias que no tuvieran un heredero natural pudieran perpetuarse y asegurar la continuidad del culto doméstico y la transmisión de sus bienes.

Por lo tanto, la adopción entre los romanos tuvo como finalidad satisfacer determinadas necesidades de carácter religioso y político "Adoptar un hijo era velar por la prosperidad de la religión doméstica, por la salud del hogar, por la continuación de las ofrendas fúnebres, por el reposo de los manes de los

⁴⁷ Modestino citado por PETIT, Eugene, Tratado elemental de Derecho Romano, Trad. De la 9ª edición francesa y aumentado con notas originales por José Fernández González, (México: Editorial Epoca, S.A., 1983), pág. 96.



antepasados"⁴⁸, más que satisfacer necesidades de tipo social o sentimental entre el adoptante y el adoptado o ser un medio para consolar a aquellos que, por razones naturales, no podían tener hijos o los habían perdido o, inclusive, ser una institución protectora de abandonados o desheredados. Por ello, cuando la naturaleza negaba descendencia natural, se utilizaba la adopción como el mecanismo para la continuación de la familia".

Así la adopción se inspiró en el principio de: *Adoptio imitatio naturam* que significa que la adopción estaba destinada a suplir a la naturaleza pero a imitación de la misma y sus funciones eran las siguientes:

- a) Medio para suplir a la naturaleza otorgando un heredero a un Paterfamilias para que continuara con su nombre, su fortuna y su culto privado. Era el medio para 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.⁴⁹
- b) Medio para adquirir la patria potestad de un descendiente que no le estaba sometido en virtud de las reglas de la organización de la familia.
- c) Medio para adquirir los derechos de ciudadanía a un latino, para convertir a un plebeyo en Patricio a fin de que pudiera

⁴⁸ ERRAZURRIZ EGUIGUREN, Maximiliano, Manual de Derecho Romano, (3ª edición; Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, Manuales Jurídicos no. 87, 1991), Vol. II., pág. 213

⁴⁹ PETIT, Eugene, Op. Cit., pág. 113.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

desempeñar cargos o magistraturas exclusivos de éstos últimos o, inclusive para dar un sucesor al príncipe reinante como fue el caso de la adopción de Octavio realizada por Julio César.

- d) Medio para legitimar hijos ilegítimos.
- e) Medio para obtener los beneficios que se otorgaban a quienes tuvieran determinado número de hijos que posteriormente cayó en desuso ya que se excluyeron a los hijos adoptivos.

Derecho Clásico

Se regularon tres modalidades de adopción:

- a) La Adrogación o *Adrogatio*.
- b) La Adopción propiamente dicha o *Adoptio* o *Datio in adoptionem*.
- c) La Adopción Testamentaria o *Adoptio Testamentaria*.

3.2. CLASES DE ADOPCIÓN

3.2.1 La Adrogación o Adrogatio.

Fue la forma más antigua y consistió en la adopción que hacía una persona *sui iuris* de otra *sui iuris*, quien se incorporaba por su propia voluntad y con toda su familia, patrimonio y culto doméstico a la familia agnática del adrogante y se sometía a la autoridad del nuevo Paterfamilias. En este supuesto, un Paterfamilias adquiría la patria potestad sobre otro Paterfamilias.

Existía una intervención tanto de la religión como del Estado, para velar por el estricto cumplimiento de los procedimientos de orden público, solemnes y sacramentales de la adrogación debido a que ésta implicaba:

- a) La extinción del culto doméstico del adrogado;
- b) La desaparición de la familia del adrogado en detrimento de la gens a la que perteneciera, lo cual podría desequilibrar el poder político que tenía ésta última y
- c) El peligro de adrogaciones deshonestas para la adquisición del patrimonio del adrogado en beneficio del adrogante.

Procedimiento.

Durante el periodo clásico, se observaron tres formalidades distintas y sucesivas:

- a) Comicios por Curias.

Las formas primitivas de la adrogación permiten considerarla como contemporánea del mismo origen de Roma y en un principio, para que fuera válida, se requirió el voto de los Comicios por Curias que era la Asamblea del pueblo.⁵⁰ El voto era otorgado una vez que, el Colegio de los Pontífices investigaba el motivo de la adrogación, la situación social y económica del adrogante, sus méritos, si podía o no tener hijos y verificaba que no existiera algún impedimento civil o religioso para llevarla a cabo. Si la opinión de

⁵⁰ Se ha llegado a la conclusión de que fueron tres poblaciones las que concurrieron para la formación de roma: una raza latina, los Ramnenses; otra de raza sabina, los Titienses; y por último, la raza etrusca que eran los Luceres. La reunión de estos tres pueblos agrupados en tres tribus distintas y establecidas sobre las colinas que bordeaban la ribera izquierda del Tiber, bajo la autoridad de un rey, constituyeron la ciudad romana. Cada una de las tribus primitivas estaba dividida en diez Curias y cada curia comprendía un número de gentes. Petit, op. cit., pág 28 y ss.

los Pontífices era favorable, la adrogación se sometía al voto de los Comicios y éstos sancionaban su aprobación.

Los Comicios por Curias, que tenían competencia en actos típicamente sagrados, por conducto de su Presidente que era el Pontifex maximus o Gran Pontífice, formulaban ante el pueblo una triple interrogación: al adrogante si quería que el adrogado se hiciera *Filliusfamilias* suyo, al adrogado si consentía en someterse a la potestad del adrogante y renunciaba a su culto privado; y al pueblo si lo aprobaba. Estas preguntas se denominaban rogationes.

La denominación *Adrogatio* deriva de esas rogationes en las que el adrogante era interrogado si quería que la persona a la que iba a adrogar fuera para él un hijo según el derecho y al que iba a ser adrogado se le preguntaba si consentía que así se hiciera.⁵¹

Después de estas tres preguntas, sobre cuyas respuestas debían votar los Comicios por Curias, los Pontífices procedían a la *destestatio sacrorum* que era el acto solemne por el cual se extinguía todo vínculo entre el adrogado y su antigua gens.

De lo anterior, se observa la intervención tanto del Estado como de la religión en la ceremonia de la adrogación mediante la cual se constituía el vínculo adoptivo: primero, porque el hecho de que se requiriera la autorización de los Comicios por Curias, que era la Asamblea Popular, dotaba a la adrogación de un

carácter legal, lo cual era necesario ya que implicaba una modificación en la organización de una familia y, segundo, porque la presencia de los Pontífices hacía manifiesta la importancia de este acto en el aspecto religioso, ya que implicaba la extinción del culto privado o la *sacra privata* del adrogado.

La *adrogatio per populum*, que es esta primera modalidad, sólo se practicó en Roma donde se reunían las Curias y toda vez que las mujeres y los impúberos estaban excluidos de los mismo no podían ser adrogados.⁵²

b) Los Treinta Lictores.

Al perder importancia los Comicios por Curias, la intervención del pueblo fue sustituida por Treinta Lictores quienes representaban las antiguas treinta curias que integraban las tres primitivas tribus romana y el Gran Pontífice, que era la autoridad religiosa, hacia las preguntas o rogaciones a los Lictores, lo cual se convirtió en un mero hecho simbólico y de tradición ya que la adrogación realmente se perfeccionaba por la intervención y la autoridad del Gran Pontífice.

Con la desaparición de los Comicios por Curias, las mujeres pudieron ser adrogadas.

⁵¹ BRAVO VALDES, Beatriz y otro. Primer Curso de Derecho Romano, (México Editorial PaxMex. Librería Carlos Cesarman, S. A. 1983), pág 147.

⁵² Petit. op cit., pág 114.

c) La Rescriptio Imperial

Hacia la primera mitad del siglo III D. C., los procedimientos anteriores fueron sustituidos por la decisión imperial que se otorgaba a través de un rescripto del Príncipe en que el emperador emitía su opinión sobre los puntos jurídicos controvertidos a petición de las partes interesadas en su solución o de los jueces que habían de conocer del litigio. En este caso, la investigación que antes realizaba el Colegio de los Pontífices era realizada por los Magistrados.

Esta modalidad denominada *Adrogatio per rescriptum principis*, tenía los mismos efectos que las anteriores y se practicó en Roma ante el Príncipe, como en las provincias ante el Gobernador; podían ser adrogadas las mujeres, los interdictos o impúberos y los provinciales y, por otra parte, las mujeres también podían adrogar aunque no adquirieran poder doméstico sobre el adrogado ya que el acto sólo creaba una relación de parentesco.⁵³

Requisitos

Requisitos del Adrogante.

- a) Ser un varón ciudadano romano sui iuris.
- b) Ser mayor de 60 años ya que antes de esa edad debía buscar la paternidad. Los enfermos y los menores de 60 años

⁵³ KASER, Max, Derecho Privado Romano, Trad. Por José Santa Cruz Teijeiro, (Madrid, España: Editorial Reus, 1968), pág. 281.

podían adrogar a sus propios parientes cuando tuvieran una causa justificada para ello.

- c) No tener hijos naturales, legítimos o adoptivos bajo su autoridad y carecer de la posibilidad de tenerlos para que no se afectaran los derechos sucesorios.
- d) No tener una condición económica inferior a la del adrogado, salvo casos excepcionales.

Requisitos del Adrogado.

- a) El adrogado debía ser un varón sui iuris ya que era el único que podía continuar la familia agnaticia y ser mayor de dieciocho años. Era indiferente si tenía o no personas sometidas a su poder.
- b) No podría ser adrogada la mujer que no estuviera bajo la patria potestad de otro, debido a que los Comicios por Curias no podían tener relación con las mujeres y porque su arrogación no servía para la continuación de la estirpe. Sin embargo, esta prohibición fue suprimida por Diocleciano. (284 a 293 D.C.)
- c) No podía ser adrogado el pupilo o impúber ya que la autoridad del tutor no era suficiente para que pudiera entregar al niño confiado a su cuidado y para evitar que el tutor se beneficiara con la adrogación al suprimirse la tutela sobre el pupilo.
- d) Podía ser adrogado el liberto por un hombre libre pero se prohibía que por la vía de la adrogación el liberto usurpara

los derechos reservados a los hombres libres. Inclusive el esclavo podía ser adrogado por su amo ante el Pretor siempre y cuando se observara la prohibición antes mencionada.

- e) Los hijos nacidos fuera del matrimonio podían ser adrogados sin ninguna restricción en el Derecho Clásico. Pero, el emperador Justino hizo una excepción para los hijos naturales nacidos en adulterio, ya que prohibió tanto su adrogación como su legitimación por matrimonio subsecuente, prohibición que conservó el emperador Justiniano.

Antonino el Píadoso (138 al 161 D. C.) permitió la adrogación de los impúberes por rescripto cuando ésta fuera en su beneficio y se otorgaran garantías especiales por la incapacidad del impúber para reflexionar sobre la trascendencia de dicho acto para sí y para su familia.⁵⁴ Se autorizó bajo las siguientes condiciones:

- a) Los Pontífices realizaban una investigación estricta sobre la fortuna, edad y honradez del adrogante ya que esta adrogación se realizaba en beneficio del pupilo y se buscaba proteger los intereses patrimoniales del adrogado. Se debía obtener la autorización del Consejo de Familia.
- b) El tutor debía otorgar su consentimiento, es decir, su auctoritas.

⁵⁴ Petit, op. cit., pág. 114.

- c) El adrogante debía garantizar la devolución de los bienes del adrogado a sus herederos en caso de que éste muriera impúber y así proteger los derechos de sus herederos. El adrogante se desligaba de esta obligación en caso de que el pupilo muriera en la pubertad.

Los intereses del impúber quedaban protegidos después de realizarse la adrogación ya que, al llegar a la pubertad, si la adrogación no era favorable a sus intereses, podía solicitar su revocación ante un magistrado y recobrar la calidad de *sui iuris* y su patrimonio.⁵⁵

Para evitar la utilización de la adrogación como un medio de especulación, se establecieron algunas medidas de protección:

- a) El adrogante debía restituir el patrimonio al adrogado en el mismo estado en que lo recibió y, en caso de emancipación por justa causa, debía hacerlo antes de la pubertad.
- b) El adrogado tenía derecho a la devolución de sus bienes en el mismo estado que tenían antes de la adrogación, de los bienes que hubiera adquirido para el adrogante, así como a la cuarta parte de la sucesión del adrogante –cuarta antonina o *quarta divi pii*– en caso de que el adrogante lo emancipara injustificadamente o lo desheredara.

Efectos

El efecto fundamental de la adrogación era colocar al Paterfamilias adrogado en la posición de Filiusfamilias del

⁵⁵ Petit, op. Cit., pág. 115

Paterfamilias adrogante con las consecuencias que dicha capitis diminutio mínima traía consigo, en el orden de las relaciones políticas, sociales, familiares y patrimoniales.

Persona del Adrogado.

- a. Conversión del adrogado de persona sui iuris a persona alieni iuris, quien sufría una capitis diminutio mínima con la pérdida de su derecho de familia.
- b. Sometimiento del adrogado, su esposa y sus descendientes a la patria potestad del adrogante. Los hijos del adrogado quedarían como nietos del adrogante.
- c. Extinción de la personalidad civil del adrogado.
- d. Integración del adrogado en su carácter de agnado en la familia civil del adrogante. Se convierte en simple cognado de sus antiguos agnados.
- e. Desaparición de un grupo familiar y su incorporación en otro grupo familiar.
- f. Adquisición del culto doméstico del adrogante.
- g. Adquisición del nombre de la gens y de la familia del adrogante.

Activo del Adrogado.

- a. Adquisición por parte del adrogante de todos los bienes, créditos y derechos reales del adrogado. Se trataba de una sucesión universal Inter vivos y como el adrogado sufría una capitis diminutio mínima por su

calidad de hijo de familia no podía tener propiedad alguna.

b. Excepciones: Los derechos de agnación del Adrogado.

Los operarum obligationes⁵⁶

El derecho de usufructo.

c. Durante la época de Justiniano, el adrogado podía ser titular de patrimonio a través de los peculios, que eran los bienes obtenidos mediante el trabajo, las guerras y por los cargos públicos y eclesiásticos, así como de bienes adventicios, que eran los obtenidos por dones de la fortuna a través de donaciones o sucesión, y sobre éstos últimos el adrogante sólo tenía el derecho de usufructo y la administración de los mismos.

Pasivo del Adrogado

1. Las deudas del adrogado no se transmitían al patrimonio del adrogante y se extinguían civilmente como consecuencia de la capitis diminutio que sufría el adrogado. Sin embargo, el Pretor otorgó a los acreedores del adrogado la *actio in integrum restitututio* y la *actio de peculio* contra el adrogante.⁵⁷

⁵⁶ Ibid., pág. 92

⁵⁷ Kaser, op. Cit., pág. 281

La *actio in integrum restitututio* era la decisión en virtud de la cual, el pretor teniendo por no sucedida la causa del perjuicio, destruía los efectos poniendo las cosas en el estado en que estaban antes y podía ejercitar esta acción cuando una persona se consideraba lesionada por la realización de un acto jurídico o la aplicación de un principio de derecho civil y este resultado era contrario a la equidad. Petit, op. Cit., pág. 692. La *actio de peculio* es una acción de derecho común mediante la cual el amo que confía un peculio a su esclavo conserva la propiedad, pero le autoriza a realizar todos los actos necesarios a la administración de este peculio, como si fuera un patrimonio que le perteneciera en propiedad y los terceros que contratan con el esclavo deben considerar este peculio como la prenda de sus créditos. El

2. Excepciones:

- a) Las deudas provenientes de una sucesión adquirida antes de la adrogación ya que el adrogante se consideraba como heredero en lugar del adrogado.
- b) Las deudas nacidas de un delito ya que se podía ejercitar la *actio noxaliter*.⁵⁸

3. El adrogado quedaba obligado frente a los acreedores del adrogado según el derecho natural.

TESTAMENTUM CALATIS COMITIS

Es una forma de adrogación mediante la cual el testador designaba a la persona que habría de ocupar su lugar cuando falleciere y sus efectos quedaban en suspenso ya que la eficacia del acto estaba condicionada a la supervivencia del heredero a la muerte del testador. Se requería la aprobación de los Comicios por Curias y se podía imponer al heredero el deber moral de aceptar el nombre del testador.⁵⁹

Un caso especial de este testamento es el llamado *testamentum in procinctu* que se realizaba ante el ejército en combate y que desempeñaba la función de los Comicios, pero esta forma desapareció en el siglo I A. C.

pretor les permite, obrar contra el amo, propietario de los bienes que componen el peculio, pero sólo en el límite de éste. *Ibid.*, pág. 479.

⁵⁸ La *actio noxaliter* resultaba de la comisión de un delito o de un cuasidelito, según la que el demandado tiene la facultad de pagar la suma de la condena o de abandonar al demandante, el autor del daño. *Ibid.*, pág. 48.

⁵⁹ Kaser, *op. Cit.*, pág. 281.

El caso más célebre es la adopción testamentaria de Octavio realizada por César, que realmente constituyó un acto para procurarse de un sucesor político y el testamento fue confirmado por los Comicios para darle el carácter de una verdadera adrogación póstuma.⁶⁰

3.2.2. La adopción propiamente dicha.

Se refiere a la adopción propiamente dicha que fue posterior a la adrogación y mediante la cual una persona *sui iuris* adoptaba a una persona *alieni iuris*, quien pasaba de su familia primitiva a la familia del adoptante. Se le denominaba *datio in adoptionem*, ya que a través de ella un *Paterfamilias* daba a su propio hijo a otro *Paterfamilias*, renunciando al ejercicio de la patria potestad la cual era adquirida por el adoptante.

Su procedimiento fue menos rígido ya que no era necesaria la intervención ni del pueblo ni de los Pontífices, toda vez que al ser adoptada una persona *alieni iuris* no implicaba un cambio total en su situación jurídica o religiosa ni la desaparición de una familia ni la extinción de un culto doméstico.

Su origen se encuentra, por vía de interpretación de una norma contenida en la Ley de las XII Tablas, que establecía que el padre que vendiera tres veces a su hijo perdía la patria potestad sobre él, lo cual fue el punto de partida para el establecimiento del procedimiento de adopción.

⁶⁰ Octavio hizo refrendar su ingreso en la gens julia por una *lex curiatae*, lo que muestra que se trataba de una

Procedimiento

El procedimiento solemne de adopción consistía en dos actos:

- a) La *mancipatio*⁶¹ del hijo de familia por parte de su padre natural mediante la cual se extinguía la patria potestad de éste sobre aquél.
- b) La *vindicatio*⁶² del hijo de familia por el padre adoptante mediante la cual se creaba la patria potestad de éste último sobre el adoptado.

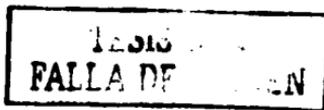
El *Paterfamilias* enajenaba su hijo a un hombre de su confianza por tres veces consecutivas mediante la *mancipatio* y éste se obligaba a manumitírselo mediante un acuerdo de confianza llamado *pactum fiduciae*; así, el hijo manumitido regresaba de nueva cuenta bajo la patria potestad de su padre natural. Lo anterior se realizaba dos veces, pero a la tercera venta o *mancipatio* no le seguía una manumisión por parte del tercero ya que si esto ocurría, entonces el hijo quedaba libre de potestad y adquiriría la condición de *sui iuris* y de emancipado.

Por lo que, para evitar la emancipación como consecuencia de la última *mancipatio*, el adquirente re-mancipaba al *alieni iuris* a su propio padre y hijo quedaba en calidad de *mancipium* del progenitor, y bajo esta condición tenía lugar propiamente el acto

arrogación en la que el consentimiento del arrogante estaba representado por su testamento.

⁶¹ La *mancipatio* era una venta ficticia – imaginaria *venditio* – cuyo efecto era el traspaso inmediato de la propiedad cuyo efecto no podía suspenderse por ningún término ni condición porque las palabras pronunciadas por el adquirente aseguraban un derecho natural y verdadero. Fue el modo ordinario de enajenación de las res *mancipi*. Petit, op. Cit. pág 262 y ss.

⁶² La *vindicatio* era la afirmación del derecho de propiedad sobre una cosa o esclavo. Delante del magistrado, cada parte debía indicar el objeto del litigio, así cada uno de ellos sostiene una vara *vindicta* o *festuca* que es la



de la adopción mediante la forma de una *in iure cesio* por *vindicatio in patriam potestatem*⁶³ ante el Pretor, que consistía en un proceso fingido en el cual el adoptante, quien se presentaba ante el Pretor en Roma o ante el Gobernador en las provincias, simulaba reivindicar el hijo del hombre de confianza, a quien se lo vendió el padre natural, y como el demandado no se oponía ni se defendía, el magistrado o Pretor aceptaba como fundada la acción del actor-adoptante y mediante la *addictio* le atribuía el hijo al vindicante, es decir, al padre adoptante.⁶⁴

En un principio, el hijo presunto adoptado no tenía intervención en el procedimiento, pero posteriormente su oposición podía impedir la consumación de la adopción.

Para dar en adopción una hija o un nieto era suficiente una sola *mancipatio paterna* que no iba seguida de una manumisión por parte del comprador, sino del propio acto de adopción. Pero en el caso de la adopción en calidad de nieto se requería el consentimiento del hijo propio bajo cuya potestad iba a quedar el adoptado a la muerte del adoptante.

imagen de la lanza con la cual los romanos hacían el símbolo de la propiedad, porque la conquista era para ellos el título más legítimo. *Ibid.*, pág. 620 y ss.

⁶³ La *in iure cesio* también era un modo de adquisición, pero a diferencia de la *mancipatio* que se realizaba entre particulares, la primera requería la presencia del magistrado. El adquirente, ponía su mano en la cosa afirmando que era el propietario según el Derecho civil, y el magistrado preguntaba después al cedente si oponía alguna pretensión contraria. Si éste consentía en la enajenación y no protestaba dicha afirmación, el magistrado la sancionaba, *addicit* y declaraba propietario al adquirente. En resumen la *in iure cesio* era la imagen de un proceso de reivindicación bajo la acciones de la ley: proceso ficticio en que las partes estaban de acuerdo y donde todo se termina *in iure* por la adhesión del demandado, es decir, del cedente, a la pretensión del demandante. *Ibid.*, pág. 264.

⁶⁴ FLORIS MARGADANT, Guillermo, *El Derecho Privado Romano*, (15ª edición, México: Editorial Estíngue S.A. de C.V., 1960) pág. 203 y ss.



Requisitos

Requisitos del adoptante

1. Ser un Paterfamilias, es decir, una persona sui iuris
2. Ser varón.
3. Era indistinto si se estaba o no casado.
4. No tener hijos
5. No podían adoptar las mujeres ya que no tenían el derecho de ejercer la patria potestad. Posteriormente, mediante una constitución de Diocleciano, se les permitió adoptar como consuelo por la pérdida de hijos. pero el adoptado no se hacía agnado suyo y sólo adquiría el derecho de alimentos y de sucesión legítima.
6. Tener una diferencia de dieciocho años con el adoptado si se le adoptaba como hijo y de treinta seis años si se le adoptaba como nieto, de conformidad con el principio de *adoptio naturam imitantur*.
7. Ser capaz de procrear, por lo que no podían adoptar los castrados pero sí los célibes.
8. No se podía adoptar bajo condición o término.
9. Si después de adoptar a una persona, el adoptante la emancipaba, no podía adoptarla de nuevo.

Requisitos del Adoptado.

1. Ser hombre o mujer alieni iuris.
2. No se requería a una edad determinada.

3. Los esclavos, por su calidad especial, no podían ser adoptados pero una declaración especial de adopción hecha por el amo implicaba su manumisión.

Efectos.

1. Adquisición de la patria potestad sobre el adoptado.
2. Pérdida del adoptado de su parentesco por agnación con su familia de origen, pero mantenía su parentesco de cognación con la misma.
3. Incorporación del adoptado a la familia y gens del adoptante con los derechos de agnación, nombre y religión del adoptante.
4. Adquisición del adoptado de la calidad de heredero del Paterfamilias adoptante si lo adoptaba como hijo.
5. Aplicación al adoptado de los mismos impedimentos matrimoniales existentes para la filiación natural.
6. Pérdida de los derechos sucesorios con respecto a su familia natural según el Derecho Civil, lo cual constituía un riesgo ya que si su padre adoptante lo emancipaba perdía también su participación en la herencia de éste último.
7. El adoptado podía reincorporarse a su familia primitiva siempre y cuando dejara en su lugar a un hijo propio, del cual se desligaba completamente.

Diferencias entre la Adrogación y la Adopción.

Aún cuando la adrogación y la adopción eran figuras similares, cada una tenía sus propias características:

- El estado civil que tiene la persona que se va a adoptar: en la adrogación era un sui iuris, quien junto con sus descendientes sometidos a su potestad era incorporado a la familia del adrogante y en la adopción se trataba de un alieni iuris.
- El Adrogado necesariamente consentía en la adrogación y en la adopción, en sus orígenes el adoptado no otorgaba su consentimiento; posteriormente pudo oponerse.
- En la adrogación, el adrogante no debía tener hijos, a diferencia de la adopción que se permitía aún cuando el adoptante tuviera hijos bajo su autoridad.
- El adrogante debía tener por lo menos sesenta años y, en cambio, el adoptante para adoptar debía tener dieciocho o treinta y seis años más que el adoptado, según si lo adoptaba en calidad de hijo o nieto.

Otros tipos de adopciones existentes en el derecho romano clásico.

a) Adoptio ex tribus maribus: En esta especie de adopción, un hijo era dado en adopción por un Paterfamilias que tenía tres hijos, pero el adoptado conservaba el derecho a una cuarta parte de los bienes del padre adoptante como compensación por la pérdida de los derechos sucesorios en la herencia del padre natural con respecto a sus hermanos.

b) Adoptio in solacium amisorum: Mediante esta especie de adopción, por Diocleciano, se permitía que la madre que hubiere perdido a sus hijos, pudiera adoptar a una persona para consuelo de su pena y era autorizada por rescripto del Príncipe. El adoptado no salía de su familia natural y conservaba sus derechos de sucesión ya que la madre no podía ejercer sobre él la patria potestad.

c) Adoptio Testamentaria: En tiempos de Cicerón se admitió la adopción por testamento mediante la cual se le daba la calidad de heredero al adoptado y el uso del nombre del testador adoptante, pero que no se trataba de una institución de heredero con condición de asumir el nombre del testador.⁶⁵

d) Adoptio per scripturam: Fue la forma que tuvo mayor aceptación y se trataba de la adopción en un acta que se extendía por un magistrado competente y que recogía el consentimiento de las partes.

e) Adoptio remuneratoria: A través de esta especie de adopción, se adoptaba a una persona como recompensa por un salvamento realizado al adoptante y consistía en la forma de expresar gratitud hacia el que había expuesto su vida por salvar a otro.

f) Legitimatio per rescriptum principis: Se introdujo en la época de Justiniano para legitimar a los hijos nacidos en concubinato cuando no era procedente la adrogación y, con el objeto de

⁶⁵ BENEYTO PÉREZ Juan. *Instituciones de Derecho Histórico Español*. (España: Librería Bosch, 1930), pág. 12.

favorecer las uniones regulares, se permitía al padre adquirir la autoridad paterna mediante la adopción sobre los hijos naturales nacidos de concubinato.

Derecho Justiniano.

La influencia de la familia cognaticia o natural fundada sobre la base de los vínculos de sangre y el debilitamiento de la familia agnaticia, fueron factores que determinaron la modificación de algunos aspectos de la adopción como sus características, su procedimiento, las condiciones necesarias para efectuarla y sus efectos jurídicos.

Procedimiento.

El procedimiento de adopción fue más sencillo ya que Justiniano suprimió las ficciones de la mancipatio y la in iure cessio y sólo se requirió que el adoptante se presentara junto con el Paterfamilias y el Filius, ante Magistrado de su domicilio quien, después de haber oído la declaración de cada una de las partes decretaba la adopción y extendía el acta pública correspondiente. Se podía adoptar bajo la calidad de hijo, sobrino o nieto, lo cual tenía repercusiones en materia sucesoria.

Requisitos

Como la adopción era semejante a la paternidad natural, se requirió que el adoptante fuera, por lo menos, dieciocho años mayor que el adoptado, si se adoptaba como hijo, y treinta y seis años si se adoptaba como nieto. No se permitía adoptar a los

castrados, ni adoptar por segunda vez y por la misma persona a quien, adoptado primeramente, había sido emancipado o adoptado por otro.

Se prohibió la adopción de un rico por un pobre, para evitar fraudes, salvo casos de honorabilidad y afecto reconocidos. Tampoco podían adoptar quienes no hubiesen cumplido sesenta años de edad, ni los tutores respecto de sus pupilos.

Efectos.

La adopción minus plena

La adopción minus plena era realizada por un extraño y no implicaba una *capitis diminutio* mínima del adoptado ya que éste no salía de su familia ni quedaba sustraído de la patria potestad de su *Paterfamilias*, es decir, la autoridad paterna continuaba y sólo entraba de hecho en la familia del padre adoptante.

El adoptante no adquiría la patria potestad sobre el adoptado y éste sólo tenía un derecho de sucesión legítima sobre los bienes del adoptante y no viceversa. Sus efectos eran patrimoniales y hereditarios y continuaba siendo un extraño para los parientes del adoptante.

Este tipo de adopción, si bien solucionaba el problema de la carencia de descendencia, no desligaba totalmente al adoptado de su familia consanguínea.

El surgimiento de este tipo de adopción se debió a razones de protección, ya que a través de la adopción plena, el adoptado se desvinculaba completamente de su familia natural perdiendo sus

derechos sucesorios y que, en el caso de que el adoptante lo emancipara, el adoptado se encontraría en una situación de desamparo. Por ello, Justiniano creó este tipo de adopción en la que el adoptado además de adquirir un derecho en la sucesión legítima del adoptante – pero no en las de los parientes de éste – también conservaba derechos sucesorios en su familia originaria.⁶⁶

Durante la época de la República, el adoptado tomaba los nombres del adoptante y añadía el apellido de su padre natural que era el nombre de su gens primitiva pero en el Bajo Imperio esta costumbre desapareció.

La Adopción Plena

La adopción plena era realizada por un ascendiente del adoptado ya fuera un abuelo paterno o materno y producía los mismo efectos que la adrogación en derecho antiguo ya que por la *capitis diminutio minima* que traía aparejada, el *Filius* se desligaba de su familia natural perdiendo sus derechos sucesorios y se incorporaba a la familia del padre adoptante bajo cuya potestad se colocaba y participaba de su nombre y religión.

Este tipo de adopción era menos riesgosa para el adoptado ya que al ser emancipado por su adoptante quedaba unido a éste por un lazo de sangre y el Pretor lo tomaba en cuenta para llamarlo a la sucesión de su adoptante quien a la vez era su pariente.

⁶⁶ Margadant, Op. cit., pág. 205.

Es importante mencionar que junto a la adopción también existió la legitimación como el medio que utilizaron los emperadores cristianos, para favorecer las uniones regulares, permitiendo al padre adquirir la autoridad sobre los hijos naturales nacidos del concubinato ya que estos tenían un padre conocido por ser el concubinato una unión sexual estable y reconocida por la ley.⁶⁷

Los hijos espurios, nacidos de un comercio adulterino o incestuoso o de una unión pasajera e ilícita que no tenían padre conocido según la ley no podían ser legitimados.

Como se desprende de los apartados anteriores, en el Derecho Antiguo y en el Derecho Romano Justiniano, la adopción se utilizó exclusivamente en beneficio del adoptante y del grupo social al que éste pertenecía por ser el mecanismo por el cual un individuo o una familia para darse un sucesor de los bienes, del nombre, de las tradiciones y del culto a los antepasados.

CONCEPTOS JURÍDICOS DE LA ADOPCIÓN.

La palabra adopción en castellano, adoption, en francés e inglés, adozone y adopsao en portugués provienen de los vocablos latinos AD que significa "a" o "para" y OPTIO que significa "desear" o "elegir", por lo que, adopción implica la "acción de elegir o escoger" y, por otra parte, adoptar viene también de los

⁶⁷ Petit, op. Cit., pág 117.

vocablos latinos AD y OPTARE que significan la acción de adoptar o prohijar.⁶⁸

La definición de adopción ha variado según la tendencia legislativa y social de cada país y al respecto, la doctrina tanto mexicana como extranjera han realizado las siguientes definiciones:

La Lic. Motero Duhalt la define como:⁶⁹

"La relación jurídica de filiación creada por el derecho, entre dos personas que no son biológicamente, ni por afinidad, progenitor (padre o madre) e hijo... es, por lo tanto, un parentesco, llamado también civil, en razón de que tiene como fuente a la norma jurídica."

El Lic. De Pina Vara define a la adopción de la siguiente forma:⁷⁰

"Acto jurídico que crea entre el adoptante y el adoptado un vínculo de parentesco civil, del cual se derivan relaciones análogas a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas."

El Lic. Pacheco señala que:⁷¹

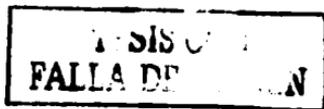
"En virtud de la adopción se crea una relación de filiación legal entre adoptante y adoptado, sin ningún fundamento biológico. Es más si éste existiera, la adopción no procedería, pues nadie puede adoptar a su propio hijo."

⁶⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba. (Buenos Aires, Argentina; Editorial Obras Magistrales de la Editorial Bibliográfica Argentina Omeba, 1971) tomo I, Voz: Adopción, pág. 502

⁶⁹ MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, (México: Editorial Porrúa, S.A., 1990), pág. 320

⁷⁰ DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, (2ª edición; México: Editorial Porrúa, S.A. 1972), pág. 54

⁷¹ PACHECO ESCOBEDO, Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, (2º reimp.; México: Editorial Panorama, S.A. de C.V., 1998), pág.



El Lic. Rojina Villegas señala:⁷²

"El parentesco por adopción resulta del actor jurídico que lleva ese nombre y que para algunos autores constituye un contrato, por virtud del mismo se crean entre el adoptante los mismos derechos y obligaciones que origina la filiación legítima entre padre e hijo."

El Lic. Galindo Garfías establece:⁷³

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

El Lic. Planiol define a la adopción como:⁷⁴

"Un acto solemne sometido a aprobación judicial que crea entre dos personas relaciones análogas a la que resultarían de la filiación legítima."

El Lic. Bonnescase, señala que es:⁷⁵

"Aquella institución que tiene por objeto permitir y reglamentar la creación, entre dos personas, de un lazo ficticio o, más meramente jurídico de filiación legítima."

⁷² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. (9ª edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1974), pág. 259.

⁷³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. (8ª edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1988) pág. 654.

⁷⁴ PLANIOL, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Trad. Por José M. Cajica, Tomo III. Vol. 9 (Puebla, México: Editorial Cajica, Puebla, 1946) pág. 569.

⁷⁵ BONNECASE, Julien. Elementos de Derecho Civil. Trad. Por José Ma. Cajica Jr. (Puebla, México, Editorial Porrúa, S.A., 1945). pág. 569.

En la Revista del Menor y la Familia editada por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia se definió a la adopción como:⁷⁶

" ... la institución en virtud de la cual se crea entre dos personas un vínculo similar al que se deriva de la filiación y por virtud del mismo, se crean entre adoptante y adoptado los mismos derechos y obligaciones que origina la filiación legítima entre padre e hijo."

A este respecto, es interesante mencionar que en la página de Internet del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia⁷⁷

"Figura Jurídica que, por medio de una decisión judicial, produce entre adoptante y adoptado un vínculo de filiación, al mismo tiempo que desaparece, salvo excepciones, los vínculos entre el adoptado y su familia anterior."

El Código Civil para el Distrito Federal no define la adopción con el objeto de evitar las objeciones y críticas de que es objeto cualquier definición por lo que ésta se deduce del contenido de las suposiciones legales que la regulan.

Básicamente la intención de la adopción es integrar a un extraño (aunque en ocasiones puede no ser así en el caso de adoptar un sobrino o al hijo del cónyuge) quien por diversas

⁷⁶ Sistema Nacional de Desarrollo Integral de la Familia, Revista del Menor y la Familia, (México, 1984). Año 3, No. 3., pág. 213

razones no lo está. Y por medio de este acto jurídico llamado adopción adquieren derechos y obligaciones recíprocas, es así como se establece una definición propia de la institución de la adopción siendo un acto jurídico familiar mediante el cual una persona de veinticinco años acepta como hijo consanguíneo a un menor o a un mayor de edad siempre y cuando sea incapaz, quien se incorpora totalmente a su familia generándose un parentesco equiparado al de consanguinidad mediante el cual, tanto el adoptante como el adoptado tienen los mismos derechos, deberes y obligaciones que existen entre padre e hijo biológico y que debe ser aprobado por resolución judicial.

Naturaleza Jurídica.

El fundamento inicial de la adopción fue el principio *adoptio imitatur naturam* que se refiere a la imitación de la naturaleza y que significa que, mediante la adopción, se pretende generar la relación paterno-filial en donde la naturaleza no la ha podido establecer, fundamento que para algunos ha desaparecido y para otros continúa vigente, aunque con un matiz diferente.

Su naturaleza jurídica ha variado a través de la historia. Al respecto se han creado diversas teorías.

Contrato.- Esta teoría surgió en Francia, durante la vigencia del Código de Napoleón de 1804, en la que imperaban las ideas del liberalismo e individualismo jurídico y donde la voluntad y la

libertad del individuo constituían un dogma por el que el contrato era ley para las partes que lo celebraban. Era la época donde imperaba la famosa fórmula francesa del *Laissez-Faiere, Laissez Passer* que significa "Dejad hacer, dejad pasar", y el deber del Estado se concretaba a intervenir para cuidar que el objeto del contrato fuera lícito y que no fuera contrario al orden público y a las buenas costumbres.

Por lo anterior la mayoría de las instituciones, entre ellas la adopción, tuvieron una naturaleza contractual como se desprende de las siguientes definiciones:

- a) Planiol ⁷⁸ "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."
- b) Baudry-Lacantinerie ⁷⁹ "la adopción es un contrato solemne, en el cual el ministro es el Juez de paz."
- c) Scaevola ⁸⁰ "la adopción es un contrato irrevocable, revestido de formas solemnes, por el que mediante la aprobación judicial, toma una persona adornada de las condiciones necesarias, bajo su protección a un extraño que, sin salir de su familia natural y conservando todos sus derechos, adquiere el de ser alimentado por el adoptante,

[http://dss.dif.gob.mx/adopcion.htm](#)

⁷⁸ Planiol, op. Cit., pág 205

⁷⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba, op. Cit., pág 497

⁸⁰ Scaevola citado por DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, (México: Editorial Porrúa S.A., 1984), pág. 435

usar su apellidos y heredar por testamento sin perjuicio de los herederos forzosos, si los hubiere."

Sin embargo, esta teoría fue objetada por las siguientes razones:

- a) Si bien en la adopción concurren el consentimiento, objeto y causa que son elementos esenciales de todo contrato, ello no le otorga el carácter de contrato ya que si bien todos los contratos son actos jurídicos no todos los actos jurídicos son contratos.
- b) Todo contrato se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades de las partes pero en la adopción, la sola manifestación de la voluntad de las partes, aún cuando es un requisito esencial, resulta ineficaz para perfeccionarla ya que surte sus efectos a partir de la resolución de aprobación dictada por un tribunal competente.
- c) Si bien en la constitución de la adopción existe una libre manifestación de voluntades, en la creación de sus efectos no se admite la autonomía de la voluntad ni la libertad ya que estos son determinados por el Estado y están regulados en el ordenamiento legal por lo que no pueden ser modificados por las partes.
- d) Una de las formas de terminación de los contratos es la sola manifestación de las partes pero en el caso de la adopción se requiere de una resolución judicial que decrete la revocación de la adopción.

Según lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal, esta teoría no tiene aplicación por las siguientes razones:

- 1) Si por contrato se entiende el acuerdo de voluntades que crea o transmite derechos y obligaciones (artículo 1793) en el que las partes pueden incluir las cláusulas que consideren convenientes (artículo 1839) de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad que es la base de los contrato, entonces la adopción no tiene una naturaleza contractual ni está sujeta a dicho principio, ya que las partes no pueden modificar las consecuencias jurídicas establecidas en la legislación.
- 2) Todo contrato es un acto jurídico entre particulares que manifiestan su voluntad con el fin de producir determinadas consecuencias jurídicas; sin embargo en la adopción se requiere la intervención del Juez de lo familiar quien, mediante una resolución, aprobará o negará la adopción de determinada persona. En este sentido, el Juez de lo Familiar no sólo tiene la función de comprobar el cumplimiento de los requisitos legales para adoptar, sino que también tiene intervención en cuestiones de fondo; inclusive puede suplir el consentimiento de determinada persona.
- 3) Toda vez que mediante la adopción se modifica el estado civil y concretamente el estado familiar de una

personas y se crea un parentesco entre el adoptante y el adoptado, éste no puede ser objeto de un contrato.

- 4) La condición, el término y la carga son modalidades de los contratos que las partes, pueden pactar pero no pueden estipularse en la adopción.
- 5) En cuanto a la capacidad del adoptante no es suficiente que tenga capacidad para contratar, la cual se adquiere con la mayoría de edad y el deseo de adoptar, sino que se requiere una capacidad especial que se adquiere hasta la edad de veinticinco años.

También se le ha atribuido a la adopción el carácter de contrato de adhesión que es aquél en virtud del cual una de las partes estipula las condiciones y efectos del mismo mientras que la otra parte sólo puede adherirse sin tener derecho a modificar o agregar algo. En este sentido se señala que en la adopción la ley es la que determina sus requisitos, condiciones y consecuencias debiendo el adoptante y el adoptado manifestar su voluntad de adherirse a los mismos sin poder alterar lo ya establecido por el Estado a través de la legislación. Sin embargo, tampoco es correcto atribuirle a la adopción el carácter de contrato de adhesión toda vez que ya está establecido por la doctrina que dichos contrato no son realmente contratos ya que carecen del elemento esencial contractual que es la libertad de establecer cláusulas voluntariamente elegidas.

Acto de poder estatal.- Esta teoría considera a la adopción como un acto jurídico de derecho público y específicamente como un acto de poder estatal, debido a la intervención de la autoridad judicial en su otorgamiento lo que verifica si en la adopción se cumplieron con los requisitos establecidos en la ley para su otorgamiento y como consecuencia de su autorización se origina el vínculo jurídico entre el adoptante y el adoptado.

Se critica esta teoría toda vez que, si bien es la autoridad judicial la que aprueba la adopción y dicha autorización es un elemento esencial y necesario de la misma, ésta no puede surgir por imperio de la autoridad ya que se requiere la voluntad expresada libremente por el adoptante y el consentimiento del adoptado y/o su representante legal como un elemento esencial pero previo a dicha autorización. Y en todo caso, la autoridad judicial sanciona y autoriza dicha voluntad para que legalmente surja el vínculo jurídico entre adoptante y adoptado.

La importancia de la intervención de la autoridad judicial deviene de la comprobación del cumplimiento de los requisitos legales y demás condiciones de la adopción verificando que ésta se realice en interés del adoptado y le represente un beneficio.

Institución.- Las teorías respecto a que la adopción sea un contrato o un acto del poder estatal no son aceptables debido a que no puede constituirse por la sola voluntad de las partes ni por la voluntad única del Estado ya que la ley reglamente sus requisitos, efectos, su constitución y las relaciones jurídicas entre

adoptante y adoptado y sus respectivos parientes para lo cual ha creado un conjunto de normas jurídicas que la convierten en una institución jurídica. La cual es la forma básica y típica de la organización jurídica total, surge de la regulación que el derecho hace de una institución social existente o la crea para satisfacer una necesidad social.

La adopción se considera como una institución jurídica de orden público mediante la que crea un vínculo semejante al existente entre padre y/o madre y sus hijos biológicos y que se presenta como solución a dos problemáticas sociales:

- Al deseo de tener descendencia y a la imposibilidad física de lograrlo para que un hombre o una mujer acojan en el seno familiar a un niño ajeno como propio (sin que se excluya a cualquier otro motivo para adoptar) y
- a la carencia de protección, de seguridad, de cuidado, de amor, de familia de un niño generalmente huérfano o abandonado por sus propios padres o demás parientes.

De esta forma, la adopción satisface las necesidades paterno-filiales que por diversas circunstancias se encuentran truncadas en cada una de las personas involucradas.

Acto jurídico familiar, plurilateral y de carácter mixto.- Algunas instituciones del Derecho de Familia surgen de hechos naturales que se convierten en hechos jurídicos familiares porque son

recogidos por la ley para atribuirle consecuencias jurídicas, independientemente de la voluntad de los sujetos que intervienen en ellos como en el caso de parentesco, la patria potestad, la filiación que surgen del nacimiento de una persona o bien de tutela o la sucesión legítima que surgen de la muerte de un miembro de la familia. Sin embargo, también hay instituciones como el matrimonio, el reconocimiento de hijos, el parentesco de afinidad o la adopción que surgen como actos jurídicos y, específicamente, como actos jurídicos familiares que requieren la expresión de la voluntad del o de los sujetos a quienes se les van a atribuir las consecuencias jurídicas previstas en la ley.

El Lic. Chávez Asencio ⁸¹ define al acto jurídico familiar como el acto de voluntad unilateral o plurilateral que tiene por objeto crear, modificar, transferir, extinguir o reglamentar vínculos jurídicos que constituyen un estado familiar, cuya relación se integra con deberes y facultades jurídicas familiares que pueden tener o no un carácter patrimonial económico.

En este sentido la adopción es un acto jurídico familiar mediante el cual se transmite o se crea la patria potestad pero cuyos sus efectos no quedan al arbitrio de las partes ya que están señalados por el ordenamiento legal; es plurilateral por que intervienen varias partes y es mixto porque intervienen tanto particulares como la autoridad judicial encargada de otorgarla.

⁸¹ Chávez Asencio, La Familia en el Derecho, Op. Cit., pág. 356

Con respecto a la doble naturaleza jurídica que consideramos tiene la adopción, Bonnecase afirma que la adopción "... comprende dos cosas distintas; por una parte, la institución de la adopción, por la otra, el acto de adopción. La institución de la adopción, tiene por objeto permitir y reglamentar la creación entre dos personas, de un lazo ficticio o más bien, meramente jurídico de filiación legítima. El acto de adopción es un acto jurídico sometido a formar particulares, por medio del cual los interesados ponen en movimiento a favor suyo la institución de la adopción."⁸²

3.3 CLASES DE ADOPCIÓN PREVISTAS EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.3.1 Adopción Plena

La mayoría de los ordenamientos legales han incorporado la regulación de las dos modalidades de adopción: simple y plena inclusive algunos como el Código Civil Español o el del Distrito Federal sólo contemplan la adopción plena que algunos países europeos como Francia e Italia denominan "Legitimación por autoridad de la justicia" o bien "Legitimación Adoptiva" que son términos inadecuados debido a que la legitimación adoptiva es una adopción plena, pura y llana y en cambio la legitimación es el acto por medio del cual se regulariza la situación el estado civil de un hijo nacido fuera de matrimonio.

⁸² Bonnecase, op. Cit., 571

Concepto y consecuencias jurídicas de la adopción simple y plena.

3.3.2 Residuos de la adopción simple.- Mediante este tipo de adopción el adoptado adquiere la condición de hijo consanguíneo con respecto al adoptante y todos los derechos, deberes y obligaciones que derivan del parentesco civil creado por la adopción como son: el derecho y la obligación de recibir alimentos del adoptante, de heredarlo como hijo en sucesión legítima y de llevar su nombre y apellido pero el vínculo jurídico derivado de la adopción sólo se limita al adoptante y al adoptado y no se extiende a los familiares del primero ni a los descendientes del segundo.

En este tipo de adopción, antes de la reforma sufrida por el Código Civil para el Distrito Federal, del año 2000, el adoptado conservaba el parentesco con sus parientes consanguíneos, con todos los derechos, deberes y obligaciones inherentes, de forma subsidiaria a los del o de los adoptantes; por lo que la relación paterno-filial adoptiva se ejercía con preferencia a la relación paterno-filial natural. El ejercicio de la patria potestad por parte de los padres o abuelos paternos o maternos naturales quedaba en suspenso y volvería a ejercerse si la adopción terminara durante la minoría de edad del adoptado.⁸³

⁸³ CFR.- Pacheco, op.cit., pág. 202

Actualmente, de conformidad con la estructura legal que quedó plasmada en el actual Código Civil para el Distrito Federal, los efectos de la adopción simple son los siguientes:

Se crea un parentesco civil similar al consanguíneo únicamente entre el adoptante y el adoptado.

El adoptante adquiere la patria potestad sobre el adoptado.

- a) El adoptado adquiere la condición de hijo consanguíneo exclusivamente del adoptante.
- b) El adoptado se desvincula de su familia de origen y pierde todos los derechos, deberes y obligaciones derivados del parentesco por consanguinidad.
- c) El adoptado adquiere el derecho a recibir alimentos por parte del adoptante, a heredarlo en sucesión legítima y a recibir un nuevo nombre y apellidos.

Si bien este sistema atiende al interés del adoptado proveyéndole de un padre o una madre o ambos, tiene el inconveniente de integrarlo de manera parcial a la familia del o de los adoptantes con cuyos parientes no se vinculará jurídicamente sino sólo de manera afectiva.

La esencia anterior de esta clase de adopción era su revocabilidad. Tratándose de un vínculo que no reconoce un origen natural sino de la creación de un derecho, es lógico que se pudiera admitir renuncia al estado adoptivo, por causa superveniente al acto jurídico, o por mutuo acuerdo. Esto daba como consecuencia la posibilidad de regresar a su familia de

origen o poder ser nuevamente adoptado, ya que no debe de olvidarse que en ocasiones no se escucha la opinión del adoptado (si es menor de doce años) y no debería de obligársele a mantener un lazo que no se encuentra fundamentado en la sangre.

Pero es el caso que, absurdamente, al efectuar la reforma al libro relativo al Derecho de Familia, por parte de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en el año 2000, se tuvo la intención de consagrar únicamente la adopción plena, por lo que se derogaron todos los artículos que el Código Civil Federal contiene, en relación con la adopción simple o minus plena, eliminando la previsión que se contenía en el artículo 403, cuyo texto señalaba:

"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."

Luego entonces, en el caso de una adopción entre parientes consanguíneos, en términos de lo previsto en el artículo 410-D del actual Código Civil para el Distrito Federal, el adoptado sí sufre la extinción de los vínculos derivados del parentesco natural, ya que en el precepto que se critica, se expresa que dichos derechos y obligaciones "se limitarán al adoptante y adoptado"

Adicionalmente, como lo veremos a continuación, debe hacerse notar que el propio Código no distingue entre adopción

plena y adopción derivada del artículo 410-D, para los efectos de la reserva y secrecía respecto del origen del adoptado.

Adopción Plena.- En esta adopción el adoptado se incorpora de manera definitiva e irrevocable a la familia del adoptante, es decir adquiere la condición de un hijo consanguíneo con respecto al adoptante y sus familiares con todos los derechos, deberes y obligaciones derivados del parentesco consanguíneo como hijo, nieto, sobrino, etc. El adoptado se desvincula totalmente de su familia natural, salvo para efectos de los impedimentos para contraer matrimonio los cuales subsisten por razones naturales.

En este tipo de adopción opera la terminación del parentesco natural y se prohíbe cualquier acción que pretenda investigar la paternidad o la maternidad del adoptado, tanto por parte de éste como de sus presuntos padres, salvo en casos específicos establecidos por la ley. Por lo anterior se ordena la reserva de cualquier indicio de su origen como su acta de nacimiento o cualquier otro documento que pudiera establecer su filiación biológica.

Este sistema atiende tanto al interés del adoptado, quien se integrará como hijo a la familia del adoptante, y al interés del adoptante quien se verá librado en el futuro de cualquier interferencia producida por los padres o demás parientes

naturales. Sin embargo, el adoptado conserva el derecho a conocer la identidad de su familia natural.

A este respecto, el Lic. Pacheco ⁸⁴ señala que: "Es difícil llegar a compaginar los diversos intereses que se entrecruzan en el acto de la adopción, pues se encuentran padre o madre natural, adoptante y adoptado. El adoptante casi siempre deseará terminar con la filiación natural para que ésta no interfiera en la nueva filiación adoptiva... El conservar vivo el parentesco natural puede prestarse a chantajes o abusos por parte de los padres sin escrúpulos contra el adoptante, lo cual retrae a éste de llevar adelante la adopción. El hijo adoptivo también puede sufrir perjuicios al quedar totalmente en manos del adoptante que quizá con el tiempo se arrepienta de la adopción"

Los efectos de la adopción plena son los siguientes:

- a) Se crea una relación de parentesco consanguíneo no sólo entre adoptante y adoptado sino que se extiende tanto a los parientes del adoptante como a los descendientes del adoptado.
 - b) El adoptante adquiere la patria potestad definitivamente sobre el adoptado.
 - c) El adoptado adquiere la condición de hijo consanguíneo del adoptante y por lo tanto todos los derechos, deberes y obligaciones inherentes a esa condición, respecto al adoptante y a todos sus familiares.
-

- d) El adoptado se desvincula totalmente de su familia de origen y únicamente subsiste ese vínculo para efecto de los impedimentos para contraer matrimonio.
- e) Los únicos apellidos del adoptado son los del adoptante.
- f) Se mantienen en secreto los antecedentes sobre el adoptado salvo casos de excepción
- g) La adopción plena es irrevocable.

Es importante mencionar que la adopción plena no implica el ocultamiento del origen del adoptado ni su condición, ya que tienen el mismo valor decir "es mi hijo porque lo engendré" y "es mi hijo porque yo lo crié" y su incorporación responde a la necesidad de contar con una medida legal de protección del adoptado para evitar que sea objeto de discriminación por parte de la sociedad que, con sus prejuicios y tabúes, genera situaciones que afectan psicológicamente al adoptado.

Por lo anterior, la incorporación de la adopción plena responde a la necesidad de respeto del lazo de amor nacido entre el adoptante y el adoptado como padre y/o madre e hijo y del reconocimiento del adoptado como hijo equiparado al consanguíneo.

Con relación a lo anterior, el Lic. Escardo y Anaya señala que: "... parece injustificado privar a los padres biológicos y principalmente a las madres, de mantener contacto y visitar a sus hijos e impedir a los menores adoptados tener la posibilidad de beneficiarse con la sucesión de aquellos; pero si entendemos el

interés social en propiciar la adopción y en conseguir que el niño se adapte convenientemente a su nueva familia, es más importante que a este interés se sacrifiquen los de cualesquier otros órdenes. Ha sido preferible aplicar al hijo adoptivo el mismo tratamiento que al legítimo, del mismo modo en que es necesario tratar al adoptante como a un padre natural o legítimo, haciéndole perder a quien efectivamente lo haya sido, la patria potestad, y no autorizándole a gestionar en modo ni tiempo alguno la revocación de la adopción..."⁸⁵

Esta última opinión sirve de base para plantear nuevamente nuestra crítica al régimen de adopción simple, contemplado en el actual Código Civil para el Distrito Federal, puesto que, si bien la adopción plena que establece rompe toda liga con la parentela natural, se compensa al adoptado con la adquisición de una nueva familia, conformada por los parientes consanguíneos de su adoptante. Pero en el caso de la adopción simple prevista en el artículo 410-D del mismo ordenamiento, no se consigue esta ventaja, por el simple hecho de existir relación de consanguinidad entre adoptante y adoptado.

⁸⁵ Publicación del Instituto Interamericano del Niño sobre la adopción editada en 1960.

CAPITULO IV

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS REFORMAS SOBRE LA ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1 Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, de 1928.

Si bien la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 sólo estuvo vigente durante quince años, la regulación de la adopción contenida en la misma representó el inicio de un movimiento a favor de la protección de la infancia en nuestro País, que continuó con la promulgación del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal (en adelante Código) publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1928 que entró en vigor el 1º de octubre de 1932 y reprodujo algunas disposiciones de la Ley mencionada e incorporó diversos aspectos de la ley francesa de 1923.

En la Exposición de Motivos de este código claramente se observa el ímpetu de cambio que prevalecía en los legisladores:⁸⁶ "Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización

⁸⁶ Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928, (México, D.F., Talleres Gráficos de la Nación, Secretaría de Gobernación, 1928), pág. 4.

social, y han echado por tierra dogmas tradicionales consagrados por el respeto secular..."

"Para transformar un Código Civil, en que predomina el criterio individualista, en un código privado social, es preciso reformarlo substancialmente, derogando todo cuanto favorece exclusivamente el interés particular con perjuicio de la colectividad, e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad..."

La adopción fue regulada en los artículos 390 al 410 contenidos en el Capítulo Quinto denominado "De la adopción" del Título Séptimo del Código y en los artículos 923 al 926 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (en adelante CPC) publicado los días 1º al 11 de septiembre de 1932 en el Diario Oficial de la Federación.

Definición (no hay artículo)

Consideramos que el Código no definió a la adopción porque la definición de cualquier institución o figura jurídica resulta una tarea difícil para el legislador, debido a que los conceptos jurídicos son variables en tiempo y espacio según la evolución de la sociedad y de sus necesidades, por lo que cualquier definición, por muy perfecta que pudiera parecer, no está exenta de críticas y objeciones y porque la naturaleza jurídica de la adopción en esta época todavía no estaba del todo aceptada.

Requisitos (artículo 390 del Código Civil y 923 del CPC)

1) Del adoptante

- a) Ser mayor de cuarenta años
- b) Estar en pleno ejercicio de sus derechos
- c) No tener descendientes
- d) Tener una diferencia de edades de diecisiete años con el adoptado
- e) Tener medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptarse;
- f) Ser una persona de buenas costumbres.

2) Del adoptado: Ser menor de edad o mayor de edad siempre y cuando en este último caso fuera incapaz.

3) Del actor de adopción: Ser benéfica para la persona que trata de adoptarse y tramitarse mediante diligencias de jurisdicción voluntaria.

Comentarios:

- a) Dispuso que el presunto adoptante debía acreditar una edad mínima de cuarenta años debido a que el legislador consideró que a esa edad ya no es factible tener hijos biológicos para ser congruente con la adición del requisito de la ausencia de descendientes a diferencia de la Ley en la que era suficiente la mayoría de edad que se adquiriría a los veintiún años.

- b) Estableció que debía existir una diferencia de edades de diecisiete años entre adoptante y adoptado en virtud del principio romano *Adoptio imitatio naturam* por el que debía crearse una relación de paternidad y filiación a semejanza de la creada naturalmente.
- c) Amplió los supuestos de las personas susceptibles de ser adoptada siendo éstas los menores y los mayores de edad siempre y cuando éstos últimos fueran incapaces. Sin embargo, cabe preguntarse si de acuerdo a la redacción de este artículo ¿podía una persona de cuarenta años adoptar a un incapacitado de cincuenta años? La decisión se dejaría al Juez de lo Familiar quien determinaría su viabilidad de acuerdo a los intereses del presunto adoptado.
- d) Incorporó el principio de la conveniencia de la adopción para la persona que iba a ser adoptada.
- e) Estableció como requisito la carencia de hijos del adoptante tomando en consideración que la adopción era una solución para las personas que por motivos naturales no pudieran tener hijos y que mediante ella se buscaba suplir dicha carencia con una ficción legal. Sin embargo, el artículo 404 disponía que la adopción producía sus efectos aunque sobrevengan hijos al adoptante.

- f) El Código de Procedimientos Civiles adicionó la solvencia económica y la honorabilidad del presunto el adoptante como otros requisitos.

Adopción realizada por un matrimonio (artículo 391)

El marido y la mujer podrán adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo.

- a) Conservó el supuesto de la adopción por un matrimonio considerando que si una persona soltera podía adoptar, con mayor razón una pareja unida en legítimo matrimonio ya que así el adoptado se integraría a una familia compuesta por un padre y una madre.
- b) Suprimió la posibilidad de que alguno de los cónyuges pudiera adoptar por cuenta propia.

Prohibición de la adopción por más de una persona (artículo 392)

Estableció el principio de que nadie puede ser adoptado por más de una persona ya que no puede tener dos padres o dos madres y establece como excepción la adopción realizada por dos personas unidas en legítimo matrimonio. La Ley no tenía una disposición similar.

Adopción de un pupilo por su tutor (artículo 393)

Permitió la adopción de un pupilo realizada por su tutor condicionada a la aprobación definitiva de las cuentas de la tutela como una medida de protección para el presunto

adoptado y como una garantía de la transparencia de la adopción. Este supuesto se aplica a los menores de edad que legalmente son incapaces y a los mayores de edad naturalmente incapacitados. La ley no tenía una disposición similar en virtud de que solo admitió la adopción de un menor de edad, sin embargo, éste también puede estar sujeto a tutela.

Impugnación de la adopción (artículo 394)

Contempló la impugnación de la adopción como una forma de terminación que debía ser ejercitada dentro del año siguiente a la mayoría de edad o a la fecha en que hubiera desaparecido la incapacidad según hubiera sido adoptado un menor o mayor de edad incapacitado. La Ley no tenía disposición similar.

Consecuencias jurídicas para el adoptante y para el adoptado (artículo 395 y 396)

- a) El adoptante tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos.
- b) El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

Consentimientos requeridos para el otorgamiento de la adopción
(artículo 397)

Para que la adopción pudiera tener lugar debían 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. Las personas que hayan acogido al que se pretende adoptar y lo traten como a un 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. El menor que se fuera a adoptar si tenía más de catorce años.

Oposición del Tutor o del Ministerio Público sin causa justificada
(artículo 398)

Si el tutor o el Ministerio Público sin causa justificada no consentían en la adopción, su consentimiento era suplido por el Presidente Municipal del lugar de residencia del incapacitado, cuando resultare que la adopción era notoriamente conveniente para los intereses morales y materiales del incapacitado.

Procedimiento de adopción. (artículo 399 del Código y 923 y 924 del CPC)

El procedimiento para hacer la adopción esta fijado en el Código de Procedimientos Civiles y se realizaba ante el Juez de Primera Instancia del domicilio del adoptante.

En la promoción inicial deberá manifestar el nombre y edad del menor o incapacitado y el nombre y domicilio de quienes ejerzan sobre él la patria potestad o la tutela o de las personas o institución de beneficencia que lo hayan acogido y el presunto adoptante o adoptantes debían acreditar los requisitos señalados en el artículo 390 del Código y en la fracción del artículo 923 del CPC.

La solicitud es suscrita por el presunto adoptante o adoptantes en caso de que se tratara de un matrimonio y la persona que tiene la representación legal del presunto adoptado sólo comparece a otorgar su consentimiento en la adopción. Rendidas las justificaciones exigidas y obtenido el consentimiento de las personas que deban darlo conforme a los artículos 397 y 398 del Código Civil, el Tribunal resolverá dentro del tercer día.

Consumación de la adopción (artículo 400)

Estableció el momento en que la adopción quedaba perfeccionada y consumada legalmente que era cuando la resolución judicial que la autorizara causaba ejecutoria, es decir que no hubiera sido interpuesto medio de impugnación alguno en

contra de ella o que habiéndose interpuesto haya sido declarado improcedente o hubiera confirmado la resolución judicial de primera instancia.

Expedición del acta de adopción. (artículos 84 al 87 y 401)

Una de las consecuencias jurídicas de la adopción es la modificación del estado civil y específicamente del estado familiar de adoptado, por ello no era suficiente la resolución judicial que la decretaba, sino que era necesario la expedición de un acta de adopción y su inscripción en el acta de nacimiento del adoptado por el Oficial del Registro Civil.

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

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

Una vez extendida el acta de la adopción, se anotará la de nacimiento del adoptado y se archivará la copia de las

diligencias relativas poniéndole el mismo número del acta de adopción.

La falta de registro de la adopción no quita a ésta sus efectos legales pero el responsable se hacía acreedor a una multa de veinte a cien pesos.

Consecuencias jurídicas de la adopción. (artículos 293, 402 y 403)

1.- Los derechos y las obligaciones resultantes de la adopción así como el parentesco civil se limitaban al adoptante y al adoptado excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio.

2.- Los derechos y obligaciones derivados del parentesco natural no se extinguían excepto la patria potestad que se transfería al padre adoptivo.

Revocación de la adopción. (artículo 405 al 409)

La adopción puede revocarse:

1.- Cuando las dos partes convenieren en ello, siempre que el adoptado fuera mayor de edad y si no lo fuere era necesario que consintieran las personas que prestaron su consentimiento en la adopción conforme al artículo 397; y

2.- Por ingratitud del adoptado.

El adoptado se consideraba como ingrato cuando:

- a) Cometía algún delito que mereciera una pena mayor de un año de prisión contra la persona, la honra o los bienes del

adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendiente.

- b) Si acusaba judicialmente al adoptante de algún delito grave que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe a no ser que hubiere cometido contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes; y
- c) Si se rehusaba a dar alimentos al adoptante que hubiera caído en pobreza.

El Juez decretaba la revocación por mutuo consentimiento, la resolución judicial restituía las cosas al estado que guardaban antes de otorgarse la adopción pero en el caso de revocación por ingratitud del adoptado, la adopción dejaba de producir sus efectos desde que se cometía el acto de ingratitud aunque la resolución judicial fuera de fecha posterior.

Procedimiento de revocación e impugnación. (artículos 925 y 926 del CPC)

La revocación por mutuo consentimiento podía tramitarse mediante diligencias de jurisdicción voluntaria pero la impugnación y la revocación por ingratitud del adoptado se tramitaban mediante un juicio de controversia familiar por la existencia de un conflicto entre las partes.

En el caso de la revocación por mutuo consentimiento, el Juez citaba al adoptante y al adoptado a una audiencia verbal dentro de los tres días siguientes a la presentación de la solicitud

en la que resolvería siempre y cuando fuera espontánea y conforme a los intereses morales y materiales del adoptado.

Si el adoptado era menor de edad se requería el consentimiento de quienes lo hubieran otorgado para la adopción y oír al Ministerio Público.

Para acreditar cualquier hecho relativo a la conveniencia de la revocación podían rendirse toda clase de pruebas.

Cancelación del acta de adopción. (artículos 88 y 410)

El Juez que decretara la revocación o la impugnación de la adopción debía remitir dentro del término de ocho días copia certificada de la resolución al Oficial de Registro Civil del lugar en que se hizo para que cancelara el acta de adopción e hiciera la anotación correspondiente en el acta de nacimiento del adoptado.

La regulación de la adopción en el entonces denominado Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia Federal ha sido reformada en 1938, 1970, 1998 y 2000 con la finalidad de adecuarla a la realidad social de nuestro país, al contenido de las Convenciones Internacionales y Regionales suscritas por el Estado Mexicano y, en sí, a la evolución que dicha figura ha experimentado al convertirse en una de las medidas más importantes para la protección de la infancia y como un medio para la formación de una familia buscando que constituya "el

medio jurídico más idóneo de dar un verdadero hogar, un clima familiar, un afecto personal a la niñez moral y materialmente desvalida"⁸⁷

El texto original de los artículos contenidos en el Capítulo Quinto "De la Adopción" del Título Séptimo "De la Paternidad y Filiación" del Libro Primero del entonces denominado Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de mayo de 1928 y que entró en vigor el 1º de octubre de 1932 y los artículos contenidos en el Capítulo Cuarto "Adopción" del Título Decimoquinto "De la Jurisdicción Voluntaria" del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales publicado en el Diario Oficial de la Federación del 1º al 11 de septiembre de 1932, ha sido reformado por diversos decretos con la finalidad de adecuar la regulación de la adopción a la realidad social de México y, en específico, del Distrito Federal así como al contenido de las Convenciones internacionales y regionales suscritas y ratificadas por el Gobierno de México en materia de protección de menores y adopción.

Reforma del 31 de marzo de 1938

El Congreso de la Unión, por Decreto del 28 de febrero de 1938 publicado el 31 de marzo de 1938 en el Diario Oficial de la Federación, reformó el primer párrafo del artículo 390 del Código

⁸⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio Derecho Civil (5ª ed., México Editorial Porrúa, S.A., 1982) pág. 652 y ss.

Civil y la fracción I del artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles al disminuir de cuarenta a treinta años la edad exigida en el presunto adoptante.

Al ser considerada la adopción como una solución para las personas que por motivos naturales no podía tener hijos y en cuyo otorgamiento prevalecía el interés del adoptante y no el del adoptado se justificaba la exigencia de la edad de cuarenta años en el presunto adoptante y la ausencia de descendientes.

Sin embargo, la disminución de la edad mínima del presunto adoptante a treinta años resultaba conveniente con el fin de hacer accesible la adopción y tomando en consideración que su fundamento que era la imitación de la naturaleza y su finalidad que era proporcionar descendencia a quien no la tenía o no la pudiera tener, no se verían modificados.

Reforma del 17 de enero de 1970

El Congreso de la Unión, por decreto del 23 de diciembre de 1969 publicado el 17 de enero de 1970 en el Diario Oficial de la Federación reformó diversos aspectos sustantivos y adjetivos de la regulación de la adopción.

Código Civil para el Distrito y Territorios Federales:

- a) Reducción de la edad requerida en el presunto adoptante de treinta a veinticinco años.
- b) Adición del requisito de que el presunto adoptante debía estar "libre de matrimonio"

c) Supresión del requisito de ausencia de descendientes del presunto adoptante

d) Adición de los requisitos exigidos al presunto adoptante contemplados en las fracciones III, IV y V del artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles al Código Civil.

Consistentes en:

1. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar.
2. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse y
3. Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

e) Adición de un último párrafo al artículo 390.

El legislador consideró que, siendo la adopción una medida de protección de la infancia, la propia ley no debía coartar el deseo de una persona o de un matrimonio de adoptar no sólo a una persona sino a varias como en los casos de adopciones de hermanos, buscando su integración en una sola familia y no su separación, por lo tanto se permitió la adopción simultánea de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados sin perjuicio de que se permitan

adopciones sucesivas, aun cuando expresamente no se señale en la legislación.

f) Adición de una segunda parte al artículo 391

El legislador consideró que en el caso de un matrimonio, suficiente con que uno de los cónyuges cumpliera con el requisito de la edad mínima para adoptar y la diferencia de edades con el adoptado con la finalidad de facilitar la adopción sin requerir que ambos acrediten el cumplimiento de dichos requisitos.

g) Adición de un segundo párrafo al artículo 395

El legislador consideró conveniente adicional y contemplar como derecho y no como obligación del adoptante el dar nombre y apellidos al adoptado con la intención de propiciar una integración jurídica aún cuando fuera incompleta del adoptado con los mismos apellidos del adoptante para que en los actos de su vida pudiera ostentarse como su hijo si bien en la realidad no lo sea. Con respecto al nombre no se aclaró si se agregaba al ya existente o lo sustituía, lo cual dependería de cada caso concreto.

h) La adición en la fracción III del artículo 397 del plazo mínimo de seis meses de duración del periodo de cuidado y atención, de un menor realizado por una persona para que ésta pudiera ser oída en el juicio de adopción a efecto de que fuera congruente con el tiempo requerido para que,

por el abandono del menor por parte de sus padres, éstos perdieran la patria potestad. Esta fracción trata de la persona que hubiera acogido al menor.

- i) La supresión en el artículo 398 del consentimiento del Presidente Municipal del lugar de residencia del incapacitado en su adopción cuando su tutor o el Ministerio Público no consintieran en ella sin causa justificada y la adición de la expresión de la causa de oposición que sería calificada por el Juez competente.
- j) La adición de una segunda parte en el artículo 403 que contemplaba la excepción de la transferencia del ejercicio de la patria potestad al adoptante cuando éste estuviera casado con el progenitor del adoptado ya que sería ejercida por ambos.
- k) La adición de una segunda parte a la fracción I del artículo 405 que contemplaba el supuesto del consentimiento del Ministerio Público o del Consejo de Tutelas en caso de revocación de la adopción.
- l) La reforma de las fracciones I. y II del artículo 406 que contemplaban los casos de ingratitud del adoptado modificando, en la primera, la calificación del delito que mereciera una pena mayor de un año de prisión a un delito intencional y, en la segunda, la utilización correcta de los términos de denuncia o querrela en lugar de acusación judicial y la supresión de la calificación de delito grave.

4.2 Reforma de 1998

El Congreso de la Unión, por decreto del 28 de abril de 1998 publicado el 28 de mayo de ese mismo año en el Diario Oficial de la Federación, reformó sustancialmente el capítulo relativo a la adopción del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, dividiendo el primero en cuatro secciones denominadas: Disposiciones Generales, Adopción Simple, Adopción Plena y Adopción Internacional.

Dicha reforma respondió a la necesidad de adecuar la regulación de la adopción en la legislación civil aplicable en el Distrito Federal a la realidad social y a las tendencias internacionales la cual, si bien ya había sido reformada en 1938 y en 1970, dichas reformas no fueron suficientes.

El 22 de abril de 1998 se presentó en la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos la iniciativa de decreto de reformas y adiciones al Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal y al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal realizada por las Comisiones Unidas de Justicia, de Estudios Legislativos, Segunda y de Atención a Niños, Jóvenes y Tercera Edad de dicha Cámara.

Dicha iniciativa fue el resultado del análisis de la iniciativa con decreto de reformas de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal de 1996 y la iniciativa con decreto de

reformas del Senador Lic. Esteban Moctezuma Barragán de 1997. Así como, con la participación de distinguidos juristas especialistas en materia familiar y de representantes del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia quienes la enriquecieron con sus propuestas e inclusive se celebraron diversas reuniones a las que asistieron algunos Senadores y Diputados de la LVII Legislatura del Congreso de la Unión y Asambleístas de la I Legislatura del Distrito Federal con el propósito de estudiarla y formular observaciones al texto de la misma.

En sesiones celebradas el 22 y 28 de abril de 1998 tanto el Pleno de la Cámara de Senadores como la Cámara de Diputados aprobaron respectivamente esta iniciativa con decreto de reformas de las Comisiones Unidas de Justicia; de estudios legislativos, segunda y de atención a niños, jóvenes y tercera edad de 1998, cuyo mayor logro fue la incorporación de la adopción plena mediante la cual se fortalecía el marco jurídico para la protección de las niñas y los niños adoptados con la posibilidad de integrarse a un núcleo familiar en el que, además de la atención y el afecto que se le brindara, adquirirían todos los derechos y obligaciones como si fueran hijos consanguíneos con lo cual se aseguraría su sano y pleno desarrollo.

Dicha reforma se materializó con la publicación del Decreto el 28 de mayo de 1998 en el Diario Oficial de la Federación que

entró en vigor al día siguiente de su publicación siendo su contenido el siguiente:

- Establecimiento de un sistema mixto para que quienes deseen crear un vínculo jurídico que exclusivamente ligue al adoptante y al adoptado puedan hacerlo mediante la adopción simple, mientras que aquellos que prefieran optar por una integración jurídica completa, podrán elegir la adopción plena con la cual se brindaría una mayor protección a la niñez desvalida.
- Adopción plena:
 - a) La equiparación del parentesco derivado de la adopción al parentesco por consanguinidad el cual se extendería a los familiares del adoptante y a los descendientes del adoptado en virtud de que consideró como un grave error equipararlo al parentesco civil por la tradición legislativa que hasta ese momento imperaba ya que si con la adopción plena se busca que el adoptado tenga los mismos derechos y obligaciones que el hijo biológico en la familia lo más acertado era proporcionarle un parentesco por consanguinidad.
 - b) La equiparación del adoptado a un hijo consanguíneo con todas las consecuencias jurídicas inherentes a dicha calidad haciendo aplicables las disposiciones relativas a impedimentos de

matrimonio, patria potestad, alimentos y sucesión legítima a los parientes consanguíneos.

c) La extinción de la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y del parentesco por consanguinidad con su familia natural salvo en los impedimentos de matrimonio.

d) La expedición de un acta como si fuera de nacimiento para el adoptado.

e) La prohibición a los parientes consanguíneos para adoptar bajo esta modalidad.

- Modificación de los requisitos del presunto adoptante y de la adopción:

a) El adoptante deberá acreditar:

- Tener medios bastantes para proveer a la subsistencia, educación con la adición de la palabra "cuidado" de la persona que trata de adoptarse como hijo propio suprimiendo las referencias "al menor" o "al incapacitado".
- Ser una persona apta y adecuada suprimiéndose el requisito de que fuera una persona de buenas costumbres por ser un concepto subjetivo y tener buena salud por considerarse comprendido en la nueva redacción.

b) La adopción deberá ser benéfica para la persona que trata de adoptarse debiendo atender al interés superior de la

misma de conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989; y

- Consentimientos:
 - a) La reducción de la edad del menor de catorce a doce años para otorgar su consentimiento.
 - b) La adición del consentimiento de las personas incapacitadas cuando fuese posible la expresión indubitable de su voluntad lo que representa una excepción a su incapacidad de ejercicio y al artículo 23 del Código Civil.
 - c) La adición del consentimiento del padre o madre del menor en la adopción plena independientemente del consentimiento requerido de otras personas según sea el presunto adoptado salvo que exista declaración judicial de abandono.
- Regulación de las consecuencias jurídicas de la adopción plena:
 - a) Equiparación del adoptado a un hijo consanguíneo;
 - b) Equiparación del parentesco derivado de la adopción al parentesco por consanguinidad que se extendería a los parientes consanguíneos del adoptante y a los descendientes del adoptado.
 - c) Extinción del parentesco y filiación con su familia natural salvo para efecto de los impedimentos para contraer matrimonio.

- d) Levantamiento de un acta de nacimiento en los mismos términos que la que se expide para los hijos consanguíneos; y
- e) Prohibición de revelar el origen del adoptado ni su condición de tal y de proporcionar información acerca de los antecedentes de la familia de origen del adoptado salvo autorización judicial;
- Establecimiento de un sistema de conversión de adopción simple a adopción plena.
 - Principio de irrevocabilidad de la adopción plena y conservación de la impugnación y la revocación en la adopción simple.
 - Incorporación de la regulación de la Adopción Internacional para evitar el tráfico de menores.
- a) La definición de "adopción internacional" y de "adopción por extranjeros" y la determinación del ordenamiento aplicable para su regulación.
- b) El principio de preferencia de mexicanos sobre extranjeros para otorgarles la adopción.
- Simplificación del procedimiento de adopción con el objeto de facilitar y hacer accesible los trámites necesarios para la adopción con la intención de desaparecer en el ánimo de la sociedad en general el temor de que su tramitación es muy prolongada en perjuicio de las personas interesadas en adoptar.

En 1998, la adopción plena estaba regulada en 22 códigos locales de las entidades federativas y para 2000 está contemplada en 26 Estados de la República y sólo faltan Sonora, Sinaloa, Nayarit, Michoacán, Chiapas y Tlaxcala.

4.3 Reforma al Código Civil para el Distrito Federal de 2000

La hipótesis fundamental que motiva la presente investigación, reside en comparar la regulación y circunstancias en que fue regulada la institución de la adopción en el Derecho Romano, con la actual regulación que prevé el Código Civil para el Distrito Federal, a partir del 25 de mayo de 2000.

Sin una razón expresa, la principal diferencia reside en haber considerado a la adopción plena, como la que se establece entre 'extraneus', es decir, entre adoptante y adoptado que no son parientes consanguíneos (cognaticios) entre sí; y mantener una especie de adopción simple (minus plena) para el caso de que adoptante y adoptado sean parientes consanguíneos, con lo que no se justifica el nombre de 'adopción plena', dado que el Derecho Romano calificaba como tal la circunstancia de que el adoptante fuera un ascendiente cognaticio que no ejercía la patria potestad sobre un nieto, por ejemplo, el nieto hijo de hija casada cum manu, o de un hijo previamente emancipado.

Esta reforma a la que se hace alusión fue publicada en el decreto del 25 de mayo del 2000, el cual versa sobre los siguientes aspectos:

- a) Cambio de denominación a "Código Civil para el Distrito Federal",
- b) Reforma integral a todas las instituciones jurídicas pilares del Derecho Familiar: Registro Civil y las actas que expide, matrimonio, divorcio, concubinato, alimentos, patria potestad, filiación, adopción, tutela, reconocimiento de hijos, patrimonio familiar;
- c) Derogación de los esponsales, de la legitimación y de la adopción simple;
- d) Adición de la figura del acogimiento de menores.
- e) Se establece una presunción de necesidad de alimentos por parte de los menores, las personas con discapacidad, los sujetos a estado de interdicción y el cónyuge que se dedique al hogar con lo cual se les otorgó una mayor protección en materia de alimentos (art. 311 bis CC)
- f) La sanción legal que se aplicará a la persona que se rehúse a dar alimentos a otra cuando esté obligado a ello es que se hará responsable de las deudas que los acreedores alimentarios contraigan para cubrir sus exigencias. (art. 322 CC)

Con relación al la adopción introdujo los siguientes cambios:

- a) Regulación de la adopción plena "exclusivamente".
- b) Subsistencia de la adopción simple para el caso de que una persona con parentesco consanguíneo adopte a un menor

o a un incapaz, el cual se comentará más adelante la problemática que presenta.

- c) Derogación de la sección segunda relativa a la adopción simple y de los artículos relativos a las actas de adopción;
- d) Cambio de denominación de la sección tercera "De la Adopción Plena" a "De los efectos de la adopción";
- e) Posibilidad de adoptar para las personas unidas en concubinato;
- f) Establecimiento de un principio de preferencia de la persona que hubiera acogido al menor para su adopción;
- g) Derogación del requisito del consentimiento por parte de la persona que hubiere acogido al menor que se trata de adoptar, sea persona física o instituciones de asistencia social públicas o privadas;
- h) Posibilidad de oponerse a la adopción por parte de la persona que hubiere acogido al menor que se trata de adoptar;
- i) Conservación del requisito de la edad de doce años del menor para otorgar su consentimiento en la adopción pero adicionando el principio internacional de que serán tomados en cuenta su deseos y opinión según su edad y grado de madurez;
- j) Supresión de la referencia del consentimiento otorgado por un incapacitado mayor de edad cuando fuese posible la expresión indubitable de su voluntad.

- k) Se adicionó el artículo 397 Bis, el cual contempla que en el caso de que los que ejercen la patria potestad y están sujetos a esta, realizarán el consentimiento de la adopción sus progenitores, en caso de que no estuvieran presentes, su consentimiento será suplido por la autoridad judicial.
- l) El artículo 410-A del CC actual establece el principio de irrevocabilidad de la adopción por crearse un nuevo estado familiar en el adoptado como hijo consanguíneo del o de los adoptantes el cual es de orden público e inmutable.
- m) El adoptante y el adoptado tienen recíprocamente los mismos derechos, deberes y obligaciones como si fueran padre e hijo consanguíneos los cuales se extienden a los familiares del o de los adoptantes y a los descendientes del adoptado (lo subrayado no es aplicable a los que son parientes consanguíneos según el art. 410-D), de esta forma el adoptado será considerado como nieto, primo, según sea el grado de parentesco existente con los parientes del adoptante, el artículo 395 regula la relación jurídica familiar desde el punto de vista del adoptante y del artículo 396 y la segunda parte del primer párrafo del artículo 410-A regula la relación jurídica familiar desde el punto de vista del adoptado.
- n) La equiparación del parentesco derivado de la adopción al parentesco por consanguinidad y de la equiparación del adoptado a un hijo consanguíneo es que tanto el adoptante

como el adoptado no sólo adquieren un derecho de sucesión legítima entre ellos, sino también el adoptado adquiere un derecho a la sucesión legítima de los demás parientes consanguíneos del adoptante (lo subrayado no es aplicable a los que son parientes consanguíneos según el art. 410-D), de conformidad con el Capítulo Quinto de las "Sucesiones".

- o) El legislador ha considerado la conveniencia de conservar el acta de nacimiento original del adoptado en la cual se insertarán los datos relativos de la adopción y de la nueva acta de nacimiento del adoptado para que, en el supuesto de que el adoptado quiera investigar sus antecedentes pueda hacerlo sin dificultad alguna.
- p) Se decreta judicialmente la nulidad absoluta de la adopción, por cualquier violación a las normas regulatorias de la misma tanto sustantivas como adjetivas y los efectos producidos provisionalmente se retrotraen, restituyendo las cosas al estado que guardaban antes de efectuarse la adopción y por lo tanto, los padres o abuelos naturales recuperarían el ejercicio de la patria potestad sobre su hijo o nieto dado en adopción.
- q) Actualmente no podrá impugnarse la adopción por ningún motivo incluso si desapareciere la incapacidad.

4.3.1 Motivos de la derogación de la adopción simple.

El 17 de abril del 2000, el Diputado Antonio Padierna Luna del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática presentó, al Pleno de la Primera Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la iniciativa de Decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal y del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal bajo el argumento de que los cambios incluidos en ella permitirán terminar con anacronismos y atender las demandas de la ciudadanía: "... se trata de una reforma especial significación en la vida cotidiana, en la que sustituyen conceptos plasmados en la ley desde 1928..."⁸⁸

La iniciativa fue turnada a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de dicha Asamblea para su estudio y la elaboración del dictamen correspondiente y el 28 de abril del 2000 pese al acalorado inicio de sesión, fue aprobada dicha iniciativa -con la ausencia de las fracciones del PRI, PAN y PVEM -, únicamente por los diputados del PRD y del PT bajo el argumento de que con dichas reformas se brindaría mayor protección a mujeres y niños y que fue publicado el 25 de mayo del 2000 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal para entrar en vigor al día siguiente.

⁸⁸ ROQUE MEDEL, Tania, Reformas al Código Civil del Distrito Federal, La Fuerza. Seminario del PRD en el Distrito Federal, no. 170. (México, D.F., a 3 al 9 de mayo del 2000), pág. 3

Otra de las razones que expresó el Diputado Antonio Padierna Luna para derogar lo relativo a la adopción en nuestro país fue: "... Se deroga la figura de la adopción simple, pues toda adopción debe tener efectos plenos, dejando la excepción para el caso de que se realice entre parientes. De hecho desde que se estableció la misma no ha habido solicitudes de adopción simple, según pudimos investigar." Sin embargo, analizamos que en los Considerandos del Decreto del 2000 no se expresaron ampliamente las razones por las que el legislador consideró útil la derogación de la adopción simple y únicamente señaló que: "... propone también únicamente la existencia de la adopción plena, derogando como consecuencia la adopción simple, con la cual el vínculo familiar se reducía solamente entre adoptante y adoptado".⁸⁹

Es pertinente señalar que al discutir ésta reforma en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal nuestros legisladores señalaron que era urgente la reforma al Código Civil. Algunos otros manifestaron que se necesitaba más tiempo para "poder leer de verdad a fondo, con calma, pensando el cambio de una palabra que se añadió ... no se puede medir el efecto que pueden tener, menos de un día para otro".

Sin embargo, dicha razones no fueron los suficientemente satisfactorias para mucha gente, ya que se criticó esta reformas

⁸⁹ ROQUE MEDEL, Tania, Reformas al Código Civil del Distrito Federal, La Fuerza, Seminario del PRD en el Distrito Federal, no. 170, (México, D.F., a 3 al 9 de mayo del 2000), pág. 3

que realizó la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, como se explica en el siguiente punto.

4.3.2 Crítica al sistema de adopción plena vigente.

En nuestra opinión las reformas al Código Civil para el Distrito Federal del 25 de mayo del 2000, provocan una problemática importante en lo que a adopción se refiere y principalmente al adoptado.

Sobre la actitud de los Legisladores en dicha sesión, la Barra Nacional de Abogados, A. C. protestó de la siguiente forma:

"Desde esta tribuna, LA BARRA NACIONAL DE ABOGADOS protesta enérgicamente y eleva su más firme condena, ante la irresponsabilidad y el desaseo legislativo demostrado por los miembros de la actual Asamblea Legislativa del Distrito Federal, pero principalmente por los integrantes de la fracción perredista, por su antipatriótica actitud demostrada, al tramitar mediante el ominoso sistema de "fast-track" o de "micro-ondas" leyes de gran importancia para la vida de los mexicanos, que fueron "discutidas" y "aprobadas" en menos de cinco minutos, verbigracia, las reformas al Código Civil en materia familiar ..."

"Efectivamente, como es del conocimiento público, al finalizar el periodo ordinario de sesiones, y crearse el cisma camaral, en el que diputados del PRI y del PAN decidieron abandonar el salón de sesiones, como protesta por el desorden existente, ya que se pretendía darle trámite a más de treinta proyectos de ley en el último día de sesiones; los asambleístas del

Partido de la Revolución Democrática, al anteponer sus intereses políticos, -en ese año en el que se elige Presidente de la República y Jefe de Gobierno del Distrito Federal, entre otros funcionarios-, utilizaron la vieja práctica priísta de aprobar importantes leyes, a tema por minuto, sólo con levantar el dedo..."

Lo anterior es, sólo un ejemplo, de las muchas protestas que se levantaron por la publicación del Decreto que, si bien introduce cambios muy importantes en materia familiar sobre todo en lo relativo a la protección de las mujeres y los menores, también es cierto que, nuevamente se incurre en una forma de legislar rápida y defectuosamente que hace nugatoria algunas instituciones por ser su regulación incompleta.

Analizaremos más detalladamente la crítica a estas reformas en cuanto a la adopción se refiere.

Estas observaciones van desde lo más simple a lo más perjudicial. Tal es el caso de sustitución de palabras que deberían de realizarse, verbigracia; en el artículo 397, la fracción III, contempla el consentimiento que debe otorgar el Ministerio Público cuando el presunto adoptado no tenga padres conocidos ni tutor que consienta en su adopción y será competente el del domicilio del adoptado. Se deberán de sustituir palabras "padres conocidos", por "quien ejerza la patria potestad", sobre el presunto adoptado y que el término jurídicamente correcto por contemplar un supuesto más general y no tan limitado pues podría presentarse el caso de que el

presunto adoptado no tuviera padres conocidos pero sí un abuelo o abuela o ambos que ejercieran la patria potestad.

El artículo 410-B del Código Civil establece que "para que la adopción pueda tener efectos, además de las personas a que se refiere el artículo 397 de este Código, deberán otorgar su consentimiento el padre o la madre del menor que se pretende adoptar, salvo que exista al respecto declaración judicial de abandono". Este numeral resulta un poco confuso, ya que si el artículo 397 del Código Sustantivo Civil hace referencia a las personas que deben otorgar su consentimiento en la adopción, no hay razón para reiterar que dicho consentimiento sea otorgado nuevamente por el padre o la madre del menor que se pretende adoptar. El consentimiento que deben otorgar las personas o instituciones que menciona el artículo 397, no debe darse en el orden preestablecido, ya que si existe persona o personas que ejerzan sobre el menor la patria potestad, entonces serán ellos quienes consientan para que la adopción tenga lugar, con exclusión de los demás, al menos eso se interpreta, porque sino de otra forma, la aplicación del requisito adicional del consentimiento del padre o la madre del menor que se pretende adoptar repercutiría al obstaculizar el procedimiento de adopción en contra de la celeridad del mismo e inclusive se convertiría en un problema más grave que el hecho de que se tenga que seguir un juicio ordinario civil de pérdida de patria potestad, por que en

dado caso ¿qué sucedería si el padre o la madre se oponen a la adopción y la patria potestad la tiene otra persona?

Por otra parte, hay que recordar que en nuestra legislación "solo se encuentra vigente el tipo de adopción plena". Luego entonces ¿por qué razón, se encuentra existente y reformado el artículo 295, 410-D y derogado el 403 de nuestro Código Civil? Tomando en cuenta el contenido del artículo 410-A, que se refiere en el caso de la adopción, a la extinción de la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos.

Resulta contradictorio el artículo 410-D del Código Civil con la reglamentación hasta ahora existente, ya que el artículo 295 del mismo ordenamiento establece que: "el parentesco civil es el que nace de la adopción, en términos del artículo 410-D". Si aparentemente se derogó por completo la adopción simple, ¿cómo es posible que dichos artículos sigan existentes? ¿Se han puesto a pensar nuestros legisladores qué consecuencias jurídicas acarrea esta malísima reforma a nuestro Código Civil? Para mayor entendimiento lo explicaré con detalle en el siguiente apartado.

4.3.3 Dilemas que presenta el artículo 410-D en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

En la actualidad el artículo 410 -D de nuestro Código Civil, establece que: "para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se

adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma se limitarán al adoptante y adoptado". Al respecto hay que puntualizar qué se entiende por parentesco consanguíneo. El artículo 293 del Código Civil nos da la respuesta al establecer que: "es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común." Las líneas y grados de parentesco establecen la lejanía o cercanía entre las personas que tienen parentesco entre sí. El artículo 296, establece que "cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco." Dicha línea de parentesco puede ser recta o transversal. "La recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común" (artículo 297 del C.C.) "La línea recta es ascendente o descendente. Ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco del que procede. Descendente, es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea recta es ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende" (artículo 298 del C.C.).

Dada la explicación anterior, el artículo 410-D deja abierta la posibilidad de adoptar por quienes tienen vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapacitado, ya sea en línea recta ascendente o descendente, colateral o transversal igual o desigual.

Cualquiera de éstos tiene la posibilidad de adoptar a su pariente consanguíneo, sea menor o incapaz, pero deberán satisfacer todos y cada uno de los requisitos de fondo y forma que establece, por un lado, el Código Civil y, por el otro, el Código de Procedimientos Civiles, es decir, el adoptante debe ser persona física, tener por lo menos la edad de 25 años, estar en pleno ejercicio de sus derechos, soltero o casado e incluso los concubinos, tener una diferencia de edad de 17 años por lo menos respecto a la persona que se trata de adoptar, contar con medios suficientes que sirvan para la subsistencia y educación del menor o incapaz, que sea persona apta, goce de buena salud y que la adopción sea benéfica para el adoptado. Además, deberán otorgarse ante el juez de lo familiar, los consentimientos que menciona el artículo 397 del Código Civil, según sea el caso, siguiéndose el procedimiento que menciona el Código de Procedimientos Civiles.

Hay que recordar que el menor o incapaz que se pretende adoptar tiene vínculo de parentesco consanguíneo con las personas que lo pretenden adoptar. Si los derechos y obligaciones que nacen de la adopción se limitan al adoptante (pariente consanguíneo) y al adoptado, el parentesco existente entre éste y los demás parientes se extingue, pues según el artículo 410-A de nuestro Código Civil, "la adopción extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos." En consecuencia, los parientes que

adoptaron al menor o incapacitado, en adelante serán sus padres, pero los familiares de éstos ya no lo serán (aunque si lo fueron), pues la relación de parentesco que surge, según el artículo 410-D se limita al adoptante y adoptado. Asimismo, las consecuencias que se generan respecto al derecho de alimentos, al derecho a la sucesión legítima, a la tutela y a la patria potestad se ven afectados de igual manera como a continuación se menciona.

Alimentos. Surge entre el adoptante y el adoptado el derecho y la obligación recíproca de darse alimentos, de acuerdo con lo establecido por el artículo 307 del Código Civil que a la letra expresa: "el adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hijos." Si de acuerdo con el artículo 410-D del mismo ordenamiento, **los derechos y obligaciones que resultan de la adopción se limitan al adoptante y al adoptado**, la obligación alimentaria recíproca recaería sólo sobre ellos, contraponiéndose a las normas de la adopción plena, en la cual el adoptado tendría derecho a recibir alimentos de los ascendientes por ambas líneas más próximos en grado, a falta de imposibilidad de los padres adoptivos, según lo establecido en el artículo 303 del mismo ordenamiento. A su vez, el hijo adoptivo tendría la obligación de dar alimentos a sus padres adoptivos y a falta o por imposibilidad de aquél, lo estarían los descendientes más próximos en grado según lo mencionado por el artículo 304 del multicitado ordenamiento; e incluso, a falta

o por imposibilidad de los ascendientes y descendientes, la obligación recaería sobre los hermanos de padre o madre adoptivos, y a falta de éstos, sobre los parientes colaterales que llegaren a encontrarse dentro del cuarto grado, según el artículo 305 del ordenamiento en cita. Lo anterior se daría porque de acuerdo con la adopción plena, el adoptado entraría a formar parte de la familia del o los adoptantes y adquiriría en ella el parentesco con los familiares de éstos, como si se tratara de un hijo consanguíneo. Pero gracias a lo establecido en el artículo 410-D, no es posible que se dé lo explicado, ya que pretende limitar los derechos y obligaciones que resultarían de la adopción, al adoptante y al adoptado. ¿Pero a qué tipo de adopción se refiere si no hay más que "la plena"? En efecto, debería ser como se menciona, pero no lo es, y por ello las consecuencias son terribles ya que en el caso de que faltare el adoptante, quedaría el adoptado completamente desamparado y sin derecho a que algún pariente le proporcionara alimentos; ya que según el artículo 410-A se extinguió su filiación preexistente entre el adoptado, sus progenitores y el parentesco con su familia y más aún el citado artículo 410-D del Código Civil limita las obligaciones y derechos entre adoptante y adoptado, así como lo establecido en el artículo 295 de este ordenamiento, ya que, debido a la adopción se originó el parentesco civil exclusivamente. Y entonces ¿qué pasaría con el adoptado?

Patria Potestad. Es posible adoptar por quienes tienen vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz, es posible que adopten los ascendientes según el artículo 410-D que se analiza. Desde mi punto de vista, tal posibilidad es errónea, ya que si faltaren los padres del menor sobre el cual ejercían la patria potestad, los abuelos serían las personas indicadas para ejercer en lo sucesivo la patria potestad sobre su menor nieto, de conformidad con lo establecido en el artículo 414, párrafo segundo del Código Civil. Entonces ¿de qué serviría que el abuelo pretendiera adoptar a su nieto si ya ejerce sobre él la patria potestad? Considero que de nada, ya que si bien es cierto que la adopción persigue fundamentalmente que el adoptado encuentre una familia en la cual el adoptante ha de proveer a su subsistencia, educación y cuidados, también lo es que para tal fin es indispensable que se le transfiera al adoptante la patria potestad, misma que ya posee el abuelo respecto de su nieto.

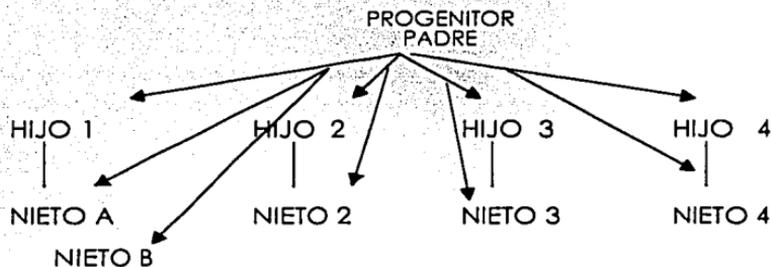
Además, la obligación alimenticia, aún sin que se adopte, subsiste entre el abuelo-ascendiente y el nieto-descendiente, de acuerdo con lo establecido por el artículo 303 del ordenamiento en cita. El nieto sigue teniendo derecho a la sucesión legítima de su abuelo, por estirpes, de acuerdo con lo referido en el artículo 1609 del Código mencionado, que establece "si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundo por estirpes.", en cuyo caso el nieto heredará por estirpes, la porción que le hubiere correspondido a

su padre fallecido. De igual forma el abuelo heredará a su nieto según lo establecido por el artículo 1617 del Código de mérito: "si sólo hubiera ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales." Mientras existan abuelos, no habrá tutela legítima de menores, ya que ésta sólo procede cuando no hay quien ejerza la patria potestad, de acuerdo con la fracción segunda del artículo 482 del Código Civil, y en el caso concreto los abuelos la ejercen sobre su nieto. En cambio si la habrá, respecto de los mayores de edad incapacitados, solteros y que no tengan hijos según el artículo 489 del Código citado.

Otra de las consecuencias graves que genera el artículo 410-D, es que si llegaren a fallecer el o los padres adoptivos, la patria potestad no la ejercerán los ascendientes, pues limita la relación adoptiva sólo al adoptante y al adoptado. En tal caso, tanto al menor como al mayor incapacitado deberá de nombrársele un tutor, que no será legítimo, si no dativo, de acuerdo con las causas que se mencionan en el párrafo que sigue.

Tutela. Si el adoptado perdió el parentesco con la familia de su padre adoptivo (que anteriormente a la adopción, eran también sus familiares), tanto el menor como el mayor incapacitado quedarán en desamparo total y habrá que nombrárseles un tutor, pero no legítimo, pues correspondería a los hermanos, o a los demás colaterales dentro del cuarto grado, a falta, o por incapacidad de los primeros (artículo 483 del C. C.) salvo que exista designación de un tutor testamentario (artículo

481 del C. C.) Lo anterior quedará más claro con el ejemplo que a continuación se menciona.



Antes de la adopción, el nieto A, era sobrino del hijo número dos, tres y cuatro, primo de los nietos dos, tres y cuatro, hermano del nieto B, y nieto del progenitor. El hijo número uno, padre de los nietos A y B, falleció; y posteriormente el hijo número dos decide adoptar AL NIETO A. Después de la adopción, el hijo número dos será adoptante del nieto A (adoptado), pero éste ya no será pariente de su hermano (nieto B), ni sobrino de los hijos tres y cuatro, ni primo de los nietos dos, tres y cuatro, pero tampoco será hermano adoptivo del nieto dos, (hijo del adoptante), y mucho menos nieto del progenitor, ya que el artículo 410-D que se analiza, limita la relación adoptiva al adoptante y al adoptado. Como el hijo número uno era padre de sangre del adoptado y pariente de los demás sujetos, de conformidad con lo establecido por el artículo 410-A del Código Civil, la filiación preexistente entre el adoptado (nieto A), su progenitor y el parentesco con la familia

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de éste, se extinguen por la adopción. Por ello, el nieto B, que era hermano de sangre del adoptado, en lo sucesivo ya no lo será; ni tampoco el nieto número dos (hijo del adoptante), ya que el padre consanguíneo era su tío, y por lo tanto su pariente.

Por tal situación, no es procedente que se le nombre al adoptado menor o incapaz un tutor legítimo, ya que no tiene hermanos de sangre ni adoptivos, y mucho menos parientes colaterales. Solo en el caso de incapaces, será procedente la tutela legítima si el adoptado es casado o tiene hijos. Por ello, la tutela deberá ser dativa, ya que tiene lugar cuando no hay tutor testamentario, ni persona a quien conforme a la ley corresponda la tutela legítima; y cuando habiendo tutor testamentario, está impedido para desempeñarla (artículo 495 del C.C.).

Sucesiones. De conformidad con las normas que rigen a la adopción plena, se crea un derecho de sucesión legítima entre el adoptado, el adoptante y los parientes de éste. El hijo adoptivo heredará a su padre o madre adoptivos como sucesor legítimo, según lo establecido por el artículo 1612 del Código Civil que a la letra dice: "el adoptado heredará como hijo, **pero en la adopción simple no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante**". Claro está que si el adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, heredará a su padre o madre adoptivos. Pero ¿Aun se encuentra vigente en nuestra legislación el tipo de adopción simple? ¿por qué el legislador sigue conservando artículos que mencionan a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

adopción simple si aparentemente sólo rige en nuestro Código Civil la adopción plena?

Dado que el artículo 410-D del Código Civil limita la relación adoptiva al adoptante y al adoptado, éste no tendría derecho de suceder legalmente a los parientes del adoptante o adoptantes, ya que en la adopción plena se extingue la filiación preexistente entre el adoptado, sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos. Esto se fundamenta si recordamos que el padre de sangre del adoptado, era pariente de la familia de quienes ahora son los adoptantes. Por ello, el adoptado y sus descendientes no heredarían a nadie, ni aún de los que fueron sus parientes consanguíneos, porque según el artículo 410-A ya no lo son y tampoco tiene parientes consanguíneos por parte del adoptante ya que según el artículo 410-D los derechos y obligaciones son sólo entre el adoptante y el adoptado.

Debido a todos estos dilemas, se propone la derogación del artículo 295 del Código Civil para que sólo haya un parentesco consanguíneo en cuanto a la adopción y no otro. Así mismo, se reforme nuevamente el artículo 410-D quedando como sigue:

Artículo 410-D.- Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte, no se extinguirán los derechos y obligaciones derivados del parentesco natural del adoptado, y solamente se trasladará al adoptante el ejercicio de la patria potestad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Al realizar un estudio exhaustivo de los orígenes de la institución de la Adopción en la fuente fundamental del Derecho Romano, sobre todo en la distinción entre Adoptio minus plena y adoptio plena reconocidas en dicho régimen jurídico y al confrontarlas con las reformas llevadas a cabo el 25 de mayo de 2000 por nuestro legislador, se sugiere que se modifiquen y sean más congruentes en cuanto a las consecuencias que la adopción produce, a efecto de que se proteja en mayor medida al adoptado y que se establezcan claramente las relaciones de parentesco que surgen de ambos tipos de adopción.

SEGUNDA.- La adopción en tiempos de Roma, según Modestino la definió como una institución de derecho Civil mediante la cual se establecían relaciones análogas a las que crean las iustae nuptiae entre el hijo y el Paterfamilias y su principal efecto era hacer caer bajo la autoridad paterna e introducir en la familia civil, a personas que no tenían, por lo regular, ningún lazo de parentesco natural con el Paterfamilias; ya que estaba permitido que un ascendiente adoptara a un nieto de un hijo emancipado o nacido de una hija.

TERCERA.- Por lo tanto, la adopción entre los romanos tuvo como finalidad satisfacer determinadas necesidades de carácter religioso y político, tales como velar por la religión doméstica, por

la salud del hogar, por la continuación de las ofrendas fúnebres y por el reposo de los manes de los antepasados y no se realizaba la adopción por un sentimentalismo en razón de que la pareja no lograra concebir un hijo y sirviera de consuelo para aquellos, sino simplemente era un mecanismo para la continuación de la familia.

CUARTA.- En el derecho de Justiniano, a diferencia del derecho clásico, en la adopción su procedimiento, características, condiciones y efectos jurídicos fueron menos rígidos, dando como consecuencia la adoptio minus plena y plena. En tanto que la primera era realizada por un extraño y no implicaba una capitis diminutio mínima del adoptado ya que éste no salía de su familia ni quedaba sustraído de la patria potestad de su Paterfamilias, es decir, la autoridad paterna continuaba y sólo entraba de hecho en la familia del padre adoptante. Este tipo de adopción, si bien solucionaba el problema de la carencia de descendencia, no desligaba totalmente al adoptado de su familia consanguínea. Y la adoptio plena era realizada por un ascendiente del adoptado ya fuera un abuelo paterno o materno que no ejercía la patria potestad, y producía los mismo efectos que la adrogación en derecho antiguo, ya que por la capitis diminutio minima que traía aparejada, el Filius se desligaba de su familia natural perdiendo sus derechos sucesorios y se incorporaba

125
FALLA DE ORIGEN

a la familia del padre adoptante bajo cuya potestad se colocaba y participaba de su nombre y religión.

En el Derecho Antiguo y en el Derecho Romano Justiniano, la adopción se utilizó exclusivamente en beneficio del adoptante y del grupo social al que éste pertenecía por ser el mecanismo por el cual un individuo o una familia podía darse un sucesor de los bienes, del nombre, de las tradiciones y del culto a los antepasados.

QUINTA.- En la actualidad el Código Civil para el Distrito Federal establece que la adopción es integrar a un extraño a la familia (aunque en ocasiones puede no ser así en el caso de adoptar a un sobrino o al hijo del cónyuge) quien por diversas razones no lo está. Y por medio de este acto jurídico llamado adopción adquieren derechos y obligaciones recíprocas.

SEXTA.- Con las reformas realizadas el 25 de mayo de 2000, se considera un solo tipo de adopción que, aparentemente, es la adopción plena; sin embargo, dichas reformas son criticables ya que si la finalidad es la protección del menor o mayor incapaz, no se está cumpliendo con dicho cometido, debido a que específicamente en el artículo 410-D de este ordenamiento en cita, existe una excepción a la adopción plena, la cual perjudica gravemente al adoptado, porque al momento de realizar la adopción entre parientes consanguíneos, las obligaciones y

TESIS
FALLA DE ORIGEN

derechos se limitan entre el adoptante y el adoptado, surgiendo según el artículo 295 de este ordenamiento en cita, un parentesco civil, dejando en total desamparo al adoptado, puesto que según el artículo 410-A se refiere a la extinción de la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos. En consecuencia, los parientes que adoptaron al menor o incapacitado, en adelante serán sus padres, pero los familiares de éstos ya no lo serán (aunque sí lo fueron), pues la relación de parentesco que surge, según el artículo 410-D se limita al adoptante y adoptado. Asimismo, las consecuencias que se generan respecto al derecho de alimentos, al derecho a la sucesión legítima, a la tutela y a la patria potestad se ven afectados de igual manera.

SÉPTIMA.- En el caso de la obligación de proporcionarse alimentos entre el adoptante y el adoptado, y encontrándonos en el supuesto de la adopción entre parientes consanguíneos y faltare el adoptante, quedaría el adoptado completamente desamparado y sin derecho a que algún pariente le proporcionara alimentos; ya que según el artículo 410-A se extinguió su filiación preexistente incluso frente al adoptado, sus progenitores y el parentesco con su familia y más aún, el citado artículo 410-D del Código Civil limita las obligaciones y derechos entre adoptante y adoptado, así como lo establecido en el artículo 295 de este ordenamiento, ya que, debido a la adopción

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

se originó el parentesco civil exclusivamente. Otra de las consecuencias graves que genera el artículo 410-D, es que si llegaren a fallecer el o los padres adoptivos, la patria potestad no la ejercerán los ascendientes, pues limita la relación adoptiva sólo al adoptante y al adoptado. En tal caso, tanto al menor como al mayor incapacitado deberá de nombrársele un tutor, que no será legítimo, sino dativo. Debido a que no es procedente que se le nombre al adoptado menor o incapaz un tutor legítimo, ya que no tiene hermanos de sangre ni adoptivos, y mucho menos parientes colaterales. Solo en el caso de incapaces, será procedente la tutela legítima si el adoptado es casado o tiene hijos. Por ello, la tutela deberá ser dativa, ya que tiene lugar cuando no hay tutor testamentario, ni persona a quien conforme a la ley corresponda la tutela legítima; y cuando, habiendo tutor testamentario, está impedido para desempeñarla (artículo 495 del C.C.)

OCTAVA.- Dado que el artículo 410-D del Código Civil limita la relación adoptiva al adoptante y al adoptado, éste no tendría derecho de suceder legalmente a los parientes del adoptante o adoptantes, ya que en la adopción plena se extingue la filiación preexistente frente al adoptado, sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos. Esto se fundamenta si recordamos que el padre de sangre del adoptado, era pariente de la familia de quienes ahora son los adoptantes.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Por ello, el adoptado y sus descendientes no heredarían a nadie, ni aún de los que fueron sus parientes consanguíneos, porque según el artículo 410-A ya no lo son y tampoco tiene parientes consanguíneos por parte del adoptante ya que según el artículo 410-D los derechos y obligaciones son sólo entre el adoptante y el adoptado.

NOVENA.- Debido a todos estos dilemas, se propone la derogación del artículo 295 del Código Civil para que sólo haya un parentesco consanguíneo en cuanto a la adopción y no otro.

DÉCIMA.- Así mismo, se reforme nuevamente el artículo 410-D quedando como sigue:

Artículo 410-D.- Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte, no se extinguirán los derechos y obligaciones derivados del parentesco natural del adoptado, y solamente se trasladará al adoptante el ejercicio de la patria potestad.

Fin.

BIBLIOGRAFIA

Academia Española (Madrid), Diccionario de la lengua española, ed.21, Madrid: Real Academia Española, 1992.

ARGUELLO, Luis Rodolfo, Manual de Derecho Romano. (2º reimp; Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea, 1992).

BENEYTO PÉREZ Juan, Instituciones de Derecho Histórico Español, (España: Librería Bosch, 1930).

BERNAL, Beatriz y LEDESMA José de Jesús, Historia del Derecho Romano y de los derechos neo-romanistas. (5a. Edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1992).

BONNECASE, Julien, Elementos de Derecho Civil, Trad. Por José Ma. Cajica Jr. (Puebla, México, Editorial Porrúa, S.A., 1945).

BRAVO GONZÁLEZ Agustín, Lecciones de Derecho Romano, Ediciones S. De R.L., México 1963.

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín Primer curso de Derecho Romano, Ed. Pax, S de R. L., México 1963.

BRAVO VALDES, Beatriz y otro. Primer Curso de Derecho Romano, (México Editorial PaxMex. Librería Carlos Cesarman, S. A. 1983).

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales, México: Editorial Porrúa, S.A., 1987.

Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928, (México, D.F., Talleres Gráficos de la Nación, Secretaría de Gobernación, 1928).

DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, (México: Editorial Porrúa S.A., 1984).

DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, (2º edición; México: Editorial Porrúa, S.A. 1972).

DI PIETRO, Alfredo, Derecho Privado Romano, (Ediciones Depalma Buenos Aires, 1996).

ERRAZURRIZ EGUIGUREN, Maximiano, Manual de Derecho Romano, (3º edición; Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, Manuales Jurídicos no. 87, 1991), Vol. II.

Enciclopedia Jurídica Omeba, (Buenos Aires, Argentina: Editorial Obras Magistrales de la Editorial Bibliográfica Argentina Omeba, 1971) tomo I, Voz: Adopción.

FLORIS MARGADANT, Guillermo, El Derecho Privado Romano, (15ª edición, México: Editorial Esfinge S.A. de C.V., 1960).

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, (8º edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1988).

IGLESIAS, Juan, Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado, (1º reimp., Barcelona, España: Editorial Ariel, 1979).

KASER, Max, Derecho Privado Romano, Trad. Por José Santa Cruz Teijeiro, (Madrid, España: Editorial Reus, 1968).

LEMUS GARCÍA Raúl, Derecho Romano, Ed. Limsa México 1964.

LEMUS GARCÍA Raúl, Sinopsis de la Historia del Derecho Romano, Ed. Limsa, México 1962.

MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, (México: Editorial Porrúa, S.A., 1990).

MORALES, José Ignacio Derecho Romano, Ed. Trillas, México 1987.

MORINEAU IDUARTE, Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ Román, Derecho Romano, Ed. Haría, México 1987.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, (2º reimp.; México: Editorial Panorama, S.A. de C.V., 1998).

Página de Internet del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia
<http://dos.dif.gob.mx/adopciones.htm>

PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Trad. Por José M. Cajica, Tomo III, Vol. 9 (Puebla, México: Editorial Cajica, Puebla, 1946).

PETIT, Eugene, Tratado elemental de Derecho Romano, Trad. De la 9ª edición francesa y aumentado con notas originales por José Fernández González, (México: Editorial Epoca, S.A., 1983).

Publicación del Instituto Interamericano del Niño sobre la adopción editada en 1960.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, (9ª edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1974).

ROQUE MEDEL, Tania, Reformas al Código Civil del Distrito Federal, La Fuerza, Seminario del PRD en el Distrito Federal, no. 170, (México, D.F., a 3 al 9 de mayo del 2000).

Sistema Nacional de Desarrollo Integral de la Familia, Revista del Menor y la Familia, (México, 1984), Año 3, No. 3.

VENTURA SILVA Sabino, Derecho Romano, Ed. Porrúa, S.A., México 1992.

VILADRICH, Pedro Juan, Agonía del matrimonio legal, p. 119, citador por MENDOZA ALEXANDRY DE FUENTES, Norma, Reflexiones

sobre la Adopción, (México: Mc. Graw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.v., 1999).