

PRÓLOGO

La doctora Ingrid Brena Sesma no necesita presentación ante un público estudioso del derecho. Sus obras son ampliamente conocidas en el medio académico; siempre se ha preocupado por tratar temas de importancia y actualidad dentro del derecho de familia y podría afirmar que nada escapa a su ojo crítico y conocedor porque he tenido el agrado de colaborar con ella en la elaboración de un Proyecto de Código Civil para el Distrito Federal hace algunos años; ello me dio oportunidad de constatar su profesionalismo y profundo conocimiento del derecho familiar.

Las adopciones en México y algo más es un estudio minucioso e interesante de la adopción a través del tiempo, desde el derecho justineano hasta las más importantes tendencias en derecho extranjero, concretamente en el europeo.

El lector encontrará una obra sistematizada en la que no falta ningún análisis en el derecho positivo. Del conjunto de las observaciones que contiene la obra se aprecia en la autora esa preocupación característica de quienes han hecho de las relaciones familiares el objeto principal de su estudio, adivinándose ese deseo íntimo de que los menores en situación de abandono, voluntario o involuntario de los padres, puedan ser acogidos por una familia que realmente los proteja y les proporcione los requerimientos básicos para su normal desarrollo.

Resulta muy satisfactorio para mí comprobar esta coincidencia con la propia apreciación ante el complejo biopsicosocial que constituyen el niño y la familia.

Es interesante que transita por los antecedentes históricos de la adopción desde sus primeras configuraciones en los pueblos anti-

guos hasta llegar a las formas actuales y conocer cómo lo que en un principio se consideraba necesario para continuar la estirpe y heredar los bienes, se fue transformando en una institución calificada por la doctrina como la medida de protección por excelencia para proteger y darles hogar a los menores abandonados. En la actualidad existe por parte del Estado una precisa regulación en la mayoría de las legislaciones y los diversos organismos internacionales también se han preocupado en estas cuestiones.

Hace referencia la autora a la evolución de la naturaleza jurídica de la adopción y manifiesta que en los Estados que la definen existe diferencia de criterios, como el Código de San Luis Potosí, el de Sonora y el de Guanajuato, que consideran a la adopción como un acto jurídico o Baja California Sur y Jalisco que establecen que es un estado jurídico, o Guerrero que la considera una institución.

Coincido con la autora en que correctamente el Código Federal y el del Distrito Federal omiten una definición; en términos generales considero que las leyes o códigos deben prescindir en lo posible de definiciones. Desde luego con la intervención del Estado desaparece la autonomía individual como único ingrediente de la relación adoptante-adoptado, para dar paso a la idea de que el interés público, la protección del menor, es también interés propio del particular.

Por cuanto a los diferentes tipos de adopción, la plena es la de mayor aceptación en la doctrina porque crea una relación paterno-filial entre personas que no la tienen por naturaleza; como se ha dicho, es una clase de filiación de innegable realidad aunque se base en una ficción, además del vínculo con toda la familia del adoptante. Gracias a la investigación de la autora se conoce que “diecinueve Estados, además del Código Federal, regulan tanto la adopción plena como la simple, cuatro entidades sólo contemplan la plena y nueve continúan regulando la adopción simple en forma única” y resulta curioso que en Zacatecas la adopción plena es revocable y Baja California Sur conserva ciertos vínculos del adoptado respecto a su familia consanguínea en su beneficio, como el derecho a la sucesión legítima.

Si la adopción es la institución máxima de protección de menores, parece injusto que algunas legislaciones nacionales sólo permitan la plena tratándose de niños menores de cinco años (Baja California Sur, Sinaloa, Quintana Roo y Tabasco), de seis años (Morelos) y de ocho años (Nayarit) aún sin desconocer la ventaja de integrarlos a la nueva familia en edad temprana. Quintana Roo sería el único estado que autoriza la adopción de un mayor de edad y refiere la autora como novedad el caso del estado de Tabasco que prevé la adopción plena si el menor es producto de inseminación artificial o fertilización *in vitro*.

Los requisitos de el o los adoptantes son muy similares en los estados de la República: en cuanto a la edad mínima requerida al o a los adoptantes; respecto de la edad máxima solamente la señalan dos estados, Querétaro con sesenta años y Morelos con cincuenta.

La aptitud de el o los adoptantes está en relación directa con el derecho del menor a crecer en el seno de una familia adecuada. Será pues apto quien siendo capaz garantice idoneidad física, mental, moral y social suficiente para suministrar hogar adecuado y estable a un menor; de ahí la práctica judicial de preferir a los matrimonios bien constituidos, aunque todas las legislaciones permiten la adopción a personas solas. También en algunos Estados se prevé la adopción por concubinos, extendiendo los efectos legales de las uniones de hecho. Este tipo de adopciones no se permiten en Italia, Francia y Alemania según refiere la autora.

Lo que los diferentes estados aún no permiten, ni tampoco el Código Federal, es la adopción por parejas homosexuales. En el caso de España algunas legislaciones forales sí admiten la adopción tanto por uniones estables heterosexuales como homosexuales, como la Ley Foral Navarra, el País Vasco, el Principado de Asturias, aunque en éste solamente se permite “el acogimiento familiar simple y permanente” y “en el mismo sentido ha legislado la Comunidad Autónoma de Extremadura” como nos ilustra la autora.

Sería deseable que todos los estados de la República contemplaran el seguimiento de la adopción por un tiempo razonable;

ello garantizaría que el hogar de los adoptantes es el ideal para el correcto desarrollo del niño o niña adoptados.

La adopción internacional se encuentra regulada en los países que han firmado convenios internacionales, al incluirse las normas que las rigen en el derecho interno de cada Estado. Complace el hecho de que desde 1979 la comunidad internacional se ha preocupado por fijar normas que hagan posible la adopción internacional, privando siempre el interés superior del menor y previniendo la sustracción, venta o tráfico ilegal de niños y niñas. Nos informa la autora que: “hasta el momento de redactar este estudio catorce entidades mencionan la adopción internacional, Oaxaca se refiere a la adopción para extranjeros y diecisiete entidades no hacen mención alguna a ella”. Respecto de éstos regirán las leyes locales, pero siempre deberán aplicarse las disposiciones contenidas en convenciones internacionales en las que México haya firmado convenios; si fueron aprobados por el Senado de la República forman parte del sistema legal y por tanto son obligatorias en términos de los artículos 133 constitucional y 12 del Código Civil Federal, fijando el artículo 13, en su fracción II y el artículo 14, las reglas para la “determinación del derecho aplicable”. Corresponde al juzgador armonizar el derecho interno con el internacional.

En el capítulo de innovaciones en materia de adopción, la autora incluye el Proyecto de Código Civil para el Distrito Federal elaborado entre el año de 1998 y el 2000, en cuya comisión redactora tuve el gusto de participar en el libro de familia, por amable invitación de la doctora Brena. En esta obra se dan las razones por las cuales en el proyecto se contemplan tres tipos de adopciones, la simple, la plena y la internacional, obedeciendo fielmente el imperativo de atender los intereses del menor que se pretende adoptar y creímos encontrar la fórmula más adecuada para cada caso en particular.

De las innovaciones en derecho extranjero que refiere la autora, advirtiéndonos que no pretenden ser las únicas, pues un estudio exhaustivo de todas las legislaciones sería objeto de otro

libro, está la adopción *post mortem* que admiten varias legislaciones europeas, como el Código Civil francés, el BGB alemán y el Código Civil italiano. Nuestro Proyecto de Código Civil contempla esta figura.

Finalmente, la autora se refiere a la adopción de *nasciturum* prevista por el BGB alemán.

Felicito calurosamente a la doctora Brena por su dedicación y el rigor científico con el que abordó el tema.

Clementina GIL DE LESTER
Mayo de 2005