

**LA ADOPCIÓN EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA**

**NESLY VALENCIA HURTADO  
REBECA PACHECO MARTÍNEZ  
JORGE LUIS PÉREZ PIANETA**

**UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR  
FACULTAD DE DERECHO  
MODULO DE CIVIL  
Barranquilla, Noviembre 1997**

---

## **AGRADECIMIENTOS**

Es esta la oportunidad precisa para darle gracias a todas aquellas personas que de una u otra forma me dan fuerza, motivación y una razón para luchar y seguir en el largo camino de la vida.

A Dios , el ser supremo que gracias a su bondad me ha permitido estar y luchar en este mundo.

A mi esposa e hijos que han sido las personas que Dios coloco en mi vida y que son lampara que ilumina mi camino, fortalecen mi espíritu para el bien, que son el motor que impulsa mi existencia en busca de esta meta trazada, que un día fue una ilusión y que hoy se materializa en una hermosa realidad.

Finalmente a mis familiares que con voz de aliento has seguido todo este proceso de superación, esperando con certeza la cabal realización de este sueño.

**JORGE LUIS PÉREZ PIANETA**

Nadie sabe que tan alto puede volar

Tu mismo te sorprenderas cuando te atrevas a extender tus alas.

---

## AGRADECIMIENTOS

Hemos llegado al final de la meta que juntos empezamos mi esposo y yo, siempre de la mano del señor Jesús.

Soportando tempestades y fuertes vientos contrarios, pero fue suficiente el aliento de Dios para superarlos; aún cuando creímos perder el rumbo la luz de su amor nos guió hasta encontrar la salida.

Hoy y siempre le doy gracias a Dios Todo poderoso y especialmente a mi esposo Jorge Luis a quien admiro por su resistencia a la adversidad y su brillante inteligencia.

Mis más profundos agradecimientos a mis ancianos padres que me apoyaron en todo, a mis hijos: Antonio quien ayudó a pasar en computador este ensayo, a los pequeños gigantes Jorge León El Jurista y Ángel José, quienes en mi vientre recibieron conmigo las cátedras de Derecho; es por ello, que al principio dije : !Hemos llegado! porque nos graduamos toda una familia , la familia Pérez Pacheco.

---

## **AGRADECIMIENTOS**

Mis agradecimientos son ara la persona más maravillosa del Mundo el cual me brindó , un hogar unos padres, una familia; unos educadores y unos amigos que me han dado la oportunidad de hacer de mi; una buena profesional.

Esa persona es Dios.

**NESLY VALENCIA**

---

## DEDICATORIA

A todas aquellas personas que nos apoyaron, especialmente a la Dra. Anita Consuegra Bolívar hoy De Bayuelo y su esposo Porfirio Bayuelo que su gran bondad sea bendecida y este mismo Dios les conceda el deseo de su corazón y me quedo corta para expresar el cariño y admiración que ellos se merecen por todo el bien que hacen , de lo que estoy segura del lugar especial que Dios tiene para ellos.

A Norma Yi y su familia, a los profesores que cumplidamente y sin egoísmo nos enseñaron en especial recuerdo a la Dra. Marta Mercado y la Dra. Sonia Sánchez.

A mi suegra Josefa Inés Pianeta quien con su positivismo y energías me impulsó a seguir adelante.

A mis colaboradoras y amigas sinceras Maria Lara, Rosmery Castro y con gran cariño y aprecio a Diocelina Contreras pues con su valiosa ayuda hizo posible este logro.

---

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación del tema denominado *LA ADOPCIÓN EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA*, ha sido elegido para presentarlo y desarrollarlo en el ensayo prerrequisito para obtener la aprobación de los Módulos de Derecho Civil para la obtención de la Graduación como Abogados Titulados de los integrantes, por intermedio de la Corporación Universitaria Simón Bolívar.

Por lo anteriormente expuesto hemos navegado por obras, tratados internacionales, Internet, y textos de eminentes juristas y doctrinantes sobre esta importante y actual temática. Sin duda alguna el esfuerzo realizado, nos ha llevado a comprender en su real dimensión la importancia trascendental de la *Adopción internacional* en su proyección no solamente en el ejercicio del Derecho como profesión sino en el aporte a la sociedad y sobre todo como medida de protección a la niñez desamparada, preocupación general a la cual deseamos contribuir como seres humanos sociables y sensibles y como profesionales.

## LA ADOPCIÓN EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

Para el desarrollo de la investigación de nuestro tema, partimos del génesis de la institución de la adopción y su propósito, hasta llegar a su concepción actual.

La concepción moderna de la institución de la adopción se manifiesta como un título de atribución de un estado civil de la persona, y existe indudablemente una incontrovertida relación de filiación entre el adoptante o adoptantes y el adoptado, siendo su finalidad primordial que todo menor en estado de abandono tenga un hogar en donde educarse y desarrollar su personalidad, teniendo presente que la infancia abandonada es el peor azote que puede recibir una nación.

La adopción llamada también filiación civil o legitimación adoptiva, por la equiparación total que hace el adoptado al hijo legítimo, es decir, por crear un vínculo igual al hijo legítimo (no similar) resultante de la filiación legítima.

Según José Alberto Rodríguez Carretero, la adopción origina el nacimiento de un conjunto de relaciones jurídicas entre las partes, que son el padre y madre adoptantes y el hijo adoptado.

---

La adopción ha sido sustancialmente modificada en las legislaciones modernas y estatutos de familia, y se observa la tendencia hacia la legitimación adoptiva.

Por otra parte, igualmente se observa la tendencia hacia el establecimiento de tratados públicos para regular la adopción internacional y resolver los conflictos que se presenten por la diversidad de legislaciones que existen en esta materia.

**Breve reseña histórica,** Según el tratadista Belluscio “su origen debe hallarse en las practicas religiosas de los pueblos antiguos. Una hipótesis bastante fundada considera que se origino en la índica en reemplazo del Levirato, institución según la cual la mujer viuda sin hijos debía unirse sexualmente al hermano o al pariente más próximo al marido, y se consideraba al así engendrado del extinto, lo que permitía la continuación del culto doméstico. Esto lo podemos apreciar en la Biblia, primer libro del Pentateuco, llamado libros históricos, Génesis 38 : 8. Con la evolución de las costumbres se miro con repugnancia tal procedimiento.

En el derecho romano se conocieron dos instituciones de adopción : La Arrogación (adrogatio) que era la adopción de un sui juris que implicaba la incorporación en la familia del adoptante, tanto del adoptado como de las personas sometidas a su potestad, así como la transferencia de su

---

patrimonio al del adoptante ; y la adopción (adoptio) que era en cambio alieni iuris que salía así de su familia de sangre y de la potestad de su paterfamilia para ingresar en la del adoptante.

En el derecho Justiniano se distinguió entre la adopción plena (adoptio plena) y la menos plena (adoptio minus plena), que en algunos aspectos se aproximan más a la distinción actual entre adopción plena y simple. La adopción plena era realizada por un ascendiente, que ocasionaba la sumisión del adoptado a la patria potestad del adoptante ; la menos plena era realizada por un extraño y quedaba el adoptado sujeto a su situación familiar anterior, y el efecto fundamental era darle derecho sucesorio abintestato en la sucesión de este.

En la edad media la adopción fue perdiendo prestigio, y la institución solo mantenida en la legislación española, donde la reglamentaron el FUERO REAL y LAS SIETE PARTIDAS, que la denominaban Prohijamiento (porfijamiento).

Hemos traído a colación la evolución histórica, ya que esta legislación fue la que estuvo en vigor en los territorios descubiertos y conquistados por España. Las partidas distinguían entre la arrogación que correspondía a personas no sometidas a patria potestad, y la adopción, aplicable a personas sujetas a la potestad de otro, subdividida en adopción plena y

---

perfecta, y menos plena e imperfecta. Sus normas estaban basadas en el derecho romano.

En los pueblos primitivos la adopción se presentaba cuando los jefes y patriarcas no tenían descendencia ; el hijo adoptivo le sucedía en la función religiosa de rendir culto a los antepasados e invocar su protección. Con el transcurso del tiempo se concibió la adopción como un medio de prolongar la estirpe y conservar la riqueza, y solamente en algunos casos se acudió a este instituto para socorrer a los necesitados o solucionar la falta de descendencia.

En el derecho romano, la adopción determinaba el cambio en el status familiae, en el sentido en que el adoptado salía de una familia para entrar en la del adoptante ; esta incorporación a la nueva familia se presentaba con alcance distinto, según se tratara de adoptio o de arrogatio, pero lo que se pretendía era procurar un nuevo miembro a la familia adoptante.

El derecho romano arcaico y clásico las características de la adopción eran dos : a) se producía una ruptura total de las relaciones del adoptado y su familia natural (función desintegradora) ; b) el adoptado recibía en su persona el nuevo parentesco de los que lo habían adoptado(función aumentativa)

---

El derecho de Partidas recoge la incorporación del adoptado plenamente a la familia del adoptante ; pero recoge también una eficacia más limitada en el supuesto de la adopción menos plena, por cuanto el adoptado solo se le atribuye un derecho a suceder abintestato en todos los bienes del adoptante si este no tuviera hijos, y en una cuota igual a los demás cuando los tuviere.

De igual manera pudimos establecer que en el derecho germánico, la finalidad de la adopción consistía en dar, a quien carecía de descendencia un sucesor en su actividad guerrera, una situación social y política, pero no creaba un parentesco verdadero ni otorgaba derecho hereditario.

Continuamos con el Código de Napoleón el cual reguló la adopción pero exigió condiciones difíciles. Las que tratamos de resumir así :La adopción requería 50 años en el adoptante tener 15 años mas que el adoptado, era contractual y necesitaba el consentimiento del adoptado, que debía ser mayor de edad. Solo se exceptuaba de estos requisitos a la adopción remuneratoria, que podía tener lugar cuando el adoptado había salvado la vida del adoptante ; y la testamentaria, sometida a las formas de los testamentos, pero que requería hubiese tenido bajo tutela al adoptado durante cinco años. Esta legislación francesa fue un fracaso, precisamente por haber excluido de ellas a los menores. En 1923 se suprimió la adopción remuneratoria y se permitió la adopción de menores.

---

Específicamente en Colombia, los Códigos Civiles de varios Estados Soberanos, a partir de 1.850, acogieron la Adopción copiándola de la legislación española. Al expedirse el Código Civil, este tomó la **adopción** del Estado soberano de Cundinamarca. Se consideraba la **adopción** como un contrato solemne, que se tramitaba con licencia del juez, y se otorgaba escritura pública que debían firmar, el adoptante, el adoptado, el juez, el notario y los testigos, y en caso de que el adoptado fuere **menor** la persona que hubiese prestado el consentimiento para la adopción, de tal contrato surgían entre el adoptante y el adoptado las relaciones que determinaba la ley.

Destacamos entre otras condiciones requeridas por el adoptante, las siguientes :

- a) Que no estuviera bajo poder o dependencia de otra persona (C.C. Art. 270) excluía a los **MENORES**,
  - b) El adoptante debía ser mayor de edad.
  - c) Que el adoptante fuese mayor 15 años que el adoptado.
  - d) El adoptante, no debía tener descendientes legítimos.
  - e) El adoptante debía ser del mismo sexo del adoptado, pero se permitía la adopción conjunta por los cónyuges.
-

Los efectos de la adopción, entre otros, eran los siguientes :

- a) Generaba parentesco civil, entre adoptante y adoptado, pero este parentesco no pasaba de las respectivas personas.
- b) En materia sucesoria el Art. 282 C.C. decía : “El hijo adoptivo puede heredar al padre por testamento, en caso de que no haya ascendentes legítimos, y si los hubiere, solo tendrá derecho a una décima parte de los bienes, pero el adoptante en ningún caso podrá ser heredero del adoptado.”
- c) La adopción terminaba por estas causas : Por **revocación**, por muerte del adoptante o adoptado, o porque el adoptante tuviera descendencia legítima.

La ley 140 de 1.960, modificó el C.C. en lo que se refería a la adopción así :

No se oponía a la adopción el que el adoptante haya tenido, tenga o llegue a tener hijos legítimos, naturales o adoptivos. El Art. 272 C.C. modificado por esta ley, decía : “...el hijo natural reconocido no puede ser adoptado por su padre o madre”. Este Art. fue modificado a su vez por el Art. 27 de la ley 75 de 1.968 : “El hijo natural podrá ser adoptado por su padre o madre conjuntamente con el otro cónyuge, pero en la sucesión de su progenitor adoptante solo tendrá los derechos de hijo natural.

---

Esta ley siguió con el criterio de que la adopción no puede tener lugar sino entre personas del mismo sexo, salvo que se haga por marido y mujer. Según el Art.274 .C.C El que esté casado no puede adoptar sin el consentimiento de su cónyuge.

La ley 5ª de 1.975 y su decreto reglamentario modificó el título XIII del libro primero del C.C. Esta ley no definió la adopción ; entre otras particularidades permitió adoptar aún al adoptante que hubiere tenido o llegare a tener hijos legítimos, no exigió identidad de sexos y suprimió la escritura pública.

**El concepto que podemos emitir** es que prevalecieron motivaciones o fines individualistas, que procuraban satisfacer intereses egoístas del adoptante, como lo fue en la concepción romana y francesa que hicieron crisis en este último cuarto de siglo, dando un vuelco total de 360 grados, por lo que los legisladores actuales interpretan la adopción teniendo en cuenta sus contenidos espirituales y morales ya que los nuevos estatutos de esta se levantan sobre otras bases y persiguen otros fines más acordes con las necesidades de la sociedad de amparar la niñez.

Como se pudo establecer, la nueva orientación de la adopción empezó en el derecho Francés. Inicialmente la equiparación al hijo legítimo surgió al

---

reconocerle al adoptado las mismas prestaciones familiares que en el régimen de seguridad social se atribuían a los primeros (Decreto del 10 de diciembre de 1.946 Art. 16) y respecto a los Seguros Sociales (Ordenanza del 19 de octubre de 1.925 Art. 23) luego el Decreto - Ley del 29 de julio de 1.939, conocido por la designación del Código de familia, dio una nueva orientación al Título VIII del libro primero del CC francés e instauró la figura de la *legitimation adoptive*, que traía consigo efectos en favor del legitimado por adopción.

Esta institución fue establecida por primera vez en Francia por decreto - ley del 29 de julio de 1939, modificado en 1.941, 1.949, 1.958 y 1.963. Creaba un vínculo entre los legitimantes y el legitimado similar al legítimo, y solo podía ser pedida por cónyuges no separados y con relación a niños de corta edad (primero se fijó en 5 años y luego en 7) cuyos padres hubieran fallecido, fuesen desconocidos o los hubiesen abandonados. Suprimía todo lazo con la familia de sangre, excepto los impedimentos de consanguinidad, y era *irrevocable*.

Fue sustituida por la adopción plena en la reforma de 1.966.

Apreciamos también que en el derecho inglés, la equiparación del hijo adoptivo al hijo legítimo se produjo con la *Adoptin of Children Act*, de

---

1926, reformada por la ley de adopción de 1950 y luego de 1958, que actualmente rige.

En la República Oriental del Uruguay fue introducida por la Ley 10.674, del 20 de noviembre de 1.945 ; en Chile por la Ley 16.346 de 1.965, y el Brasil por la Ley 4.655, también de 1.965 Estas leyes fijaron reglas tendientes a mantener en absoluto secreto acerca de la adopción ya que el legitimado es inscrito en los registros del estado civil como hijo legítimo denunciado fuera del término. Solo podían solicitarla matrimonios y es irrevocable.

En los países de habla hispana tomamos por ejemplo el Código Peruano de 1.936 presentó una institución más o menos similar, la adopción limitada o menos plena, cuyo efecto se limitó a la obligación de alimentar al menor, educarlo y darle una carrera u oficio. La relación entre adoptante y adoptado cesa al llegar éste a la mayoría de edad, pero si aún entonces no está en condiciones de ganarse la vida por sí mismo, subsiste para el adoptante la obligación de darle una carrera u oficio.

**Nuestro planteamiento** en materia de adopción a nivel hispanoamericano es el siguiente :

---

Actualmente existen dos sistemas legales diferentes : El grupo de países como Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Perú, que regulan la adopción siguiendo lineamientos de la adopción clásica, cuyas características son :

- 1) Predominio de la naturaleza contractual, aún cuando prevé la intervención judicial para homologar.
- 2) No existe incorporación del adoptado a su familia adoptiva, quedando subsistentes los vínculos con su familia natural.
- 3) Posibilidad de mutuo disenso o revocación de la adopción.

El otro grupo de países (Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Chile, República Dominicana, Uruguay y Venezuela) Junto a la adopción clásica organizan bajo denominaciones diferentes un tipo de adopción destinada a cumplir *los objetivos actuales* de la institución, cual es proteger a la infancia abandonada. Bajo los nombres de Legitimación Adoptiva (Brasil, Chile y Uruguay), **Adopción Plena** (Argentina, Costa Rica, Venezuela), Adopción privilegiada (República Dominicana) o Arrogación de hijos (Bolivia), estas legislaciones organizan una forma de adopción que establece un simil con la filiación y reservándola solamente en favor de niños abandonados, huérfanos de padre y madre e hijos de padres

---

desconocidos, es decir situaciones de menores desamparados. Sus características principales son :

- 1) Naturaleza institucional del vínculo, fundándose en procedimiento judicial.
- 2) Incorporación definitiva del menor a la nueva familia, asimilándose al hijo nacido del matrimonio.
- 3) No revocabilidad del vínculo de adopción.

Este último sistema consulta los verdaderos objetivos de la institución, y es la orientación de la más moderna legislación en la materia entre los cuales se encuentra Colombia que cuenta con *El Código del Menor*, que consagra los llamados *Derechos del niño*, y es legislación especial, los principios en ella contenidos son de carácter irrenunciable, de orden público, y aplicación preferencial a disposiciones consagradas en otras leyes.

El Código del Menor fue expedido mediante el Decreto 2737 de 1.989 (Noviembre 27) en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 56 de 1.988 ; En adopción derogó a la Ley 5º y reguló íntegramente esta materia.

---

En su Art. 88 El Código del Menor define la adopción “ Es principalmente y por excelencia, una medida de protección a través de la cual, bajo la suprema vigilancia del estado, se establece de manera irrevocable la relación paterno filial entre personas que no la tienen por naturaleza.” La supervisión del estado interviene administrativamente con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o las instituciones de adopción autorizadas y los juzgados de familia. Los primeros realizan los programas de adopción que son el conjunto de actividades que tiene como finalidad brindarle un hogar a un menor que no lo tiene. Por otra parte, se pone énfasis en que se constituye una nueva relación, lo cual implica acabar con la distinción entre la adopción simple y adopción plena que se había criticado por gran parte de la doctrina.

Los efectos jurídicos de la adopción son : El adoptante y adoptivo adquieren por la adopción los derechos y obligaciones de padre o madre e hijos legítimos. Respecto del apellido, el adoptivo llevará como apellidos los del adoptante, y en cuanto al nombre ,solo podrá ser modificado cuando el adoptado sea menor de tres años, o consiente en ello, o el juez encontrare justificadas razones para ello.

Art. 97. Por la adopción, el adoptivo deja de pertenecer a su familia y se extingue todo parentesco de consanguinidad.

---

Como se eliminó la adopción simple, los procesos sobre tal clase de adopción que cursaban se archivaron, pero los adoptantes podían expresar su voluntad de convertirla en adopción plena con los nuevos efectos y en este caso el proceso continuó hasta su terminación.

La adopción actualmente en Colombia es irrevocable, después de la sentencia ejecutoriada pasa a ser cosa juzgada, porque persigue darle estabilidad a la filiación y constituye el estado civil de la persona el cual es de orden público y debe ser permanente.

En el proceso de adopción esta, solo puede ser pedida por los interesados en ser declarados adoptantes. Mediante sentencia del 13 de Junio de 1.991, la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la parte final del Art. 104 del Decreto 2737 de 1.989 (Código del Menor) “El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar establecerá los casos excepcionales en que, por motivos de interés público o necesidad social, el defensor de familia podrá apoderar a los adoptantes”. Argumentó la Corte que : “ Esta función en cambio, aunque excepcional, considera la Corte que choca con el carácter público del defensor de familia que no está habilitado para representar intereses particulares en este litigio, máxime si él también debe intervenir en el mismo juicio para la defensa de la sociedad, de la familia y especialmente del menor, de lo cual pueden claramente resultar insalvables conflictos de interés que implican indefensión de las personas involucradas sobre todo del adoptable, quebrantando así los principios del

---

debido proceso.” Por tanto el defensor de familia no puede presentar demanda de adopción.

Luego de realizar un estudio de las diferentes legislaciones de otros países destacamos que el derecho comparado muestra la tendencia a establecer una desvinculación total del adoptado, sobre todo cuando es menor de edad, con su familia por naturaleza. Como ejemplo se puede citar el Art. 307 Er, párrafo 2º del CC Belga, actualmente vigente que establece : “Sous reserve des prohibitions du mariage prévues aux articles 161 a 164, les enfants légitimes par adoption cessent d’ appartenir á leur famille d’ origine”.

Hacemos énfasis que es irreversible el proceso doctrinal y legislativo que considera la adopción como relación jurídica de entidad tal, que ha dado nacimiento a nueva categoría de familia : *La Familia Adoptiva*.

En el desarrollo de la temática nos encontramos con la problemática de la adopción internacional o adopción *entre* países, la cual se configura cuando los adoptantes y adoptivos no tienen la misma nacionalidad o cuando el domicilio habitual de los adoptantes y el del niño se encuentran en países diferentes.

---

Al respecto Calvento, Expone : “Actualmente países desarrollados, y de baja natalidad se interesan en incorporar niños en adopción de países en vías de desarrollo. A menudo en estos países los mecanismos de integración a un hogar sustituto se encuentran poco desarrollados, y la adopción internacional puede presentarse como una solución .”

Por lo tanto, también tuvimos que introducir en este ensayo, *La declaración universal de los derechos del niño*, aunque no establece claramente el derecho del niño a tener una familia, que para nosotros constituye un derecho fundamental, lo que nos llamó poderosamente la atención, el Principio 6º que el niño debe crecer bajo la responsabilidad de sus padres y siempre en un ambiente de seguridad moral y material.

También anotamos curiosamente que los sociólogos están enfatizando las dificultades de tipo socio cultural que presenta la adopción entre países, lo que ha hecho insistir en la posibilidad de acudir primero a la adopción en el país originario del adoptable.

En el ámbito del derecho internacional privado se debe determinar cual es la ley aplicable a la adopción y los efectos que tenga la sentencia o decreto de adopción dictado en un estado en los demás estados, por cuanto es posible que la sentencia de adopción no tenga en todos iguales efectos y esto hace que se dificulte el desarrollo de esta institución. Lo cual es nuestro interés en esta labor de investigación.

---

## ***SISTEMA DE CONVENCION DE LA HAYA***

Esta convención intenta eliminar los conflictos de leyes, determinados a la ley aplicable, trata de conciliar la ley nacional y la ley del domicilio ya que la primera rige en algunos estados europeos y la segunda las que siguen el sistema del *cammon law*.

Se puede resumir que las autoridades competentes del país de residencia habitual del adoptante o de los esposos adoptantes (art.3, inc a), donde dice que todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social lo cuales se reconocen desde la concepción.

La convención obliga a la autoridad que es competente para pronunciar la adopción, hacerlo solamente cuando sea conforme al interés del niño (art.6).

- LA LEY APLICABLE : Se inclina en principio por la ley interna del país al que pertenecen las autoridades encargadas de pronunciar la adopción (art.4, ap.1) "todo menor tiene el derecho intrínscico a la vida y es obligación del estado garantizar su supervivencia y desarrollo.
-

Sin embargo, se hace una concesión al principio a la nacionalidad. Las autoridades de la residencia habitual de los adoptantes deberán, de acuerdo con los artículos 4, 2 y el 13, respetar, algunas decisiones de la ley nacional de los adoptantes del estado de que son nacionales, la convención ratifica algunos hechos declarados especificando prohibiciones para la adopción que estén señaladas por la ley interna.

- RECONOCIMIENTO DE LAS ADOPCIONES : De conformidad con la convención, las adopciones pronunciadas por una autoridad competente y que caiga en el campo de aplicación de la misma, todos los estados vinculados por la convención de la haya, se consideran como hijos adoptivos del adoptante.

El primero de Abril de 1977, Austria y Suiza habían ratificado la convención de la haya y el reino unido la habían firmado. Esta convención entrará en vigor cuando se produzca una tercera ratificación.

- SISTEMA DE LA CONVENCION EUROPEA SOBRE ADOPCION DE NIÑOS: Esta convención fue firmada dentro del ámbito del Consejo de Europa y su finalidad es unificar las legislaciones nacionales en materia de adopción en los países miembros con los principios mínimos contenidos en la convención. Los Estados que la suscribieron se
-

obligaban a revisar su legislación para ajustarla a las reglas elaboradas en ella.

### ***TRATADO DE MONTEVIDEO 1889.***

El Tratado de Derecho Civil de Montevideo de 1889, vigente entre Argentina, Bolivia, Colombia, Paraguay, Perú y Uruguay no estableció expresamente nada sobre adopción.

### ***CÓDIGO BUSTAMANTE.***

El Código de Derecho Internacional privado, aprobado en la VI conferencia Panamericana de la Habana del 20 de febrero de 1928 y vigente entre Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Perú, República Dominicana, El Salvador y Venezuela se refieren a la adopción de los siguientes artículos : 73, 74, 75, 76, 77, debe observarse que el art. 7 del Código Bustamante define la ley personal así : “ Cada estado contratante aplicara como leyes personales las del domicilio, la de la Nacionalidad o las que haya adoptado o adopte en lo adelante en su legislación interior”.

---

### *LAS NACIONES UNIDAS Y LA ADOPCIÓN.*

Las naciones unidas han auspiciado diversos seminarios y reuniones internacionales sobre adopción, entre las cuales pueden mencionarse las siguientes :

1.957 grupo de expertos sobre adopción entre países, Ginebra, oficina de las naciones unidas.

1.958. Seminario Europeo sobre adopción entre países, leysin (Oficina Europea de la Naciones Unidas).

1.965. La convención de la Haya sobre jurisdicción, ley aplicable y reconocimiento de los decretos relacionados con la adopción.

1.978. Proyecto de declaración sobre los principios sociales y jurídicos en los planos nacional e internacional, preparado por el grupo de expertos de naciones unidas, reunidos del 11 al 15 de diciembre de 1978, Ginebra.

### *CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE CONFLICTOS DE LEYES EN MATERIA DE ADOPCIÓN DE MENORES*

---

Esta convención fue suscrita en la Paz (Bolivia), el 24 de mayo de 1,984, en la Tercera conferencia especializada interamericana sobre derecho internacional privado. Entró en vigor el 26 de mayo de 1.988, conforme al art. 26 de la Convención. Ha sido ratificada por Colombia (26 de abril de 1.988) y por México (12 de junio de 1.987)

a) *Ámbito de aplicación*

La convención se aplica respecto de la adopción plena de menores cuando el adoptante (o adoptantes) tengan su domicilio en un Estado parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado parte. Se permite que cualquier Estado, al momento de firmar, ratificar o adherirse a la Convención, extienda su aplicación a cualquier otra forma de adopción internacional de menores.

b) *Ley aplicable*

La ley de residencia habitual del menor regirá la capacidad, consentimiento y demás requisitos para ser adoptado, así como cuáles son los procedimientos y formalidades extrínsecas necesarias para la constitución del vínculo. Asimismo, la ley del domicilio del adoptante regirá la capacidad para ser adoptante, los requisitos de edad, estado civil etc. pero si los requisitos de la ley del adoptante son manifiestamente

---

menos estrictos que los señalados por la ley de residencia habitual del adoptado, regirá la ley de éste.

**c) *Efectos extraterritoriales de la adopción***

Las adopciones que se ajusten a esta convención surtirán sus efectos de pleno derecho, en los Estados partes, sin que pueda invocarse la excepción de la institución desconocida.

**d) *Registro y publicidad***

Los requisitos de publicidad y registro de la adopción quedan sometidos a la ley del Estado donde deben ser cumplidos.

**e) *Normas uniformes sobre adopción***

La Convención establece el secreto de la adopción. También consagra la irrevocabilidad de esta. En la adopción plena regulada por la Convención las relaciones entre adoptante y adoptado, inclusive las alimentarias se regirán por la misma ley que rige las relaciones con su familia legítima.

Los vínculos del adoptado con su familia de origen se consideran disueltos. Si se hubiere extendido la Convención a adopciones simples o

---

afines estas relaciones se rigen por la ley del domicilio del adoptado al momento de la adopción. Los derechos sucesorios tendrán los mismos derechos sucesorios que corresponden a la filiación legítima.

La Convención permite a los Estados establecer la anulación de la adopción que se rige por la ley de su otorgamiento, pero se debe tener siempre presente el interés del menor.

f) *Competencia*

Son competentes para el otorgamiento de la adopción las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado.

g) *Orden público*

Las autoridades de cada Estado parte en la Convención se pueden rehusar a aplicar la ley declarada competente por la Convención cuando dicha ley sea manifiestamente contraria a su orden público. En este caso se refiere a los principios fundamentales del respectivo Estado.

h) *Efectos de las adopciones otorgadas conforme al derecho interno*

La convención dice en su Art, 25 que las adopciones otorgadas conforme al derecho interno, surtirán efectos de pleno derecho en los demás Estados

---

parte, sin perjuicio de que tales efectos se rijan por la ley del nuevo domicilio del adoptante. Igualmente el Art. 20 permite que cualquier Estado parte pueda declarar que la Convención se aplica, cuando resulte que el adoptante se proponga constituir domicilio en otro Estado parte después de constituida la adopción.

***CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y A LA COOPERACIÓN EN MATERIA DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL, SUSCRITO EN LA HAYA, EL 29 DE MAYO DE 1.993***

Mediante Ley 265 de 1.996 (Enero 25) se aprobó el “Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional”, suscrito en La Haya el 29 de Mayo de 1.993

***Objeto y fin del tratado***

El Convenio se hizo por la necesidad de adoptar medidas que garanticen que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respecto a sus derechos fundamentales, así como se trata de prevenir la sustracción, la venta o el tráfico de niños.

---

Este convenio parte de la base de que el Estado debe tomar con carácter prioritario las medidas adecuadas que permitan mantener al niño en su familia de origen.

Asimismo, reconoce que la adopción internacional “puede presentar la ventaja de dar una familia permanente a un niño que no puede encontrar una familia adecuada en su Estado de origen”.

Podríamos concluir que la adopción fue recibida en los códigos civiles de América con la misma fisonomía con que fue recibida dentro de las legislaciones francesa y española, y mantuvo su carácter contractual y privado durante todo el siglo XIX y parte de XX. Se decía que la adopción era un contrato solemne, bilateral que creaba lazos de parentesco semejantes a los que provenían de la familia legítima. Esta concepción fue sostenida por la doctrina francesa clásica.

Posteriormente, Esta doctrina evolucionó hacia la aceptación de la adopción como “acto jurídico - condición” sometido a formas particulares, por medio de las cuales los interesados ponen en movimiento en su provecho la institución de la adopción.

---

Actualmente la tendencia doctrinaria se acerca hacia el reconocimiento de la adopción como institución jurídica de derecho de familia, por cuanto crea un estado de familia y descansa en aspecto de derecho social.

Además la adopción ha sido también considerada como institución de derechos de menores, por cuanto es un instrumento idóneo para la protección de la niñez abandonada.

Según el tratadista Rafael Sajon explica : La moderna concepción de los “derechos - funciones”, los derechos de los niños y el interés público en proteger a los menores, especialmente a los huérfanos, expósitos, abandonados moral o materialmente, hizo renacer la adopción pero con una nueva naturaleza jurídica y atendiendo fines más precisos, de justicia, solidaridad y paz social invirtiendo el orden, no se trata de proporcionar un niño a una familia, sino una familia a un menor.

A todo lo largo de la investigación realizada hemos llegado al concepto importante al establecer la *Comparación entre la adopción nacional y la adopción extranjera*, de que en casi todos los países americanos la adopción está regulada, si bien algunos la entienden como contrato y otros aceptan la concepción moderna de la adopción como institución de asistencia tutelar y propia del derecho de menores Verbigracia : Código de Menores de Bolivia, la ley de adopción en Guatemala, la legitimación

---

**BIBLIOGRAFÍA**

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil: Derecho de Familia. 6ta. Edic. Bogotá: Temis, 1988.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho de familia: Derecho de Menores. 5ta Edic. Bogotá : Wilches, 1996. 97-145 p.

SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia: Derecho Matrimonial. 6ta. Edic. Bogotá : Temis, 1994.

CALVENTO , Ubaldino. Adopción Interna e Internacional: 5ta. Montevideo: 1981. 17p.

LA BIBLIA: Referencia Thompson. 4ta. Edic. Miami: Vida, 1989. 39p.

BELLUSCIO, Augusto Cesar. Manual de derecho de Familia, 4ta. Edic. Buenos Aires: De Palma, 1977. 233p.

SAJON, Rafael . La Adopción en la Legislación Latinoamericano: Montevideo, Instituto Latinoamericano del Niño, 1971. 21 p.

Decreto 2737 de 1989, Código del Menor.

MERCADO, Martha , Conferencia Cátedra de Derecho de Familia, Décimo semestre Derecho Universidad Simón Bolívar.

---