

4034159

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR  
BIBLIOTECA  
BARRANQUILLA

DR #0616

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR  
HEMEROTECA  
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR  
BIBLIOTECA  
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR  
BIBLIOTECA  
BARRANQUILLA

CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA

LUIS HENRY BUITRAGO ORDUZ

TRABAJO DE GRADO PRESENTADO  
COMO REQUISITO PARCIAL PARA  
OPTAR AL TITULO DE ABOGADO.

DIRECTOR: DR. PEDRO SOCARRAS R.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO  
SIMON BOLIVAR  
FACULTAD DE DERECHO  
BARRANQUILLA

1.988

**NOTA DE ACEPTACION**

---

---

---

---

Presidente del Jurado.

---

Jurado.

---

Jurado.

BARRANQUILLA 1.988.

## DEDICATORIA

A mi madre, FELIPA, que a través de los años me dio confianza y seguridad, y sobre todo ese amor buscando el bienestar y el futuro que hoy he logrado, gracias mamá!

A mi padre, LUIS, a quien le debo la enseñanza de rectitud y la ciencia de lo bueno y lo malo, y la ayuda que me dio para ser alguien en la vida, gracias papá!

A mis hermanos, MARTHA, WILLIAM y LIBIA, a quienes les entrego este triunfo, poniendo en sus manos esta enseñanza a base de esfuerzos y sacrificios se puede llegar a donde uno quiere.

A mi hijo, HENRY ANDRES, retoño de mi juventud, a quien le ofrezco este triunfo indicándole el camino del bien a cada paso que dé.

A mis sobrinos, CARLOS ANDRES y CLAUDIA, les brindo con este triunfo que he logrado a base de esfuerzos que sea él un ejemplo para ellos.

A mi novia, ANGELICA, que a base de confianza, amor y comprensión, me ayudó en los momentos más difíciles a sobrellevar las vicisitudes de mis estudios, gracias!

A mis compañeros, que de una u otra forma colaboraron conmigo a este claro final.

Gracias

## AGRADECIMIENTOS

El autor expresa sus agradecimientos:

Al Doctor PEDRO U. SOCARRAS, por haberme aportado conocimientos y su tiempo para lograr este trabajo.

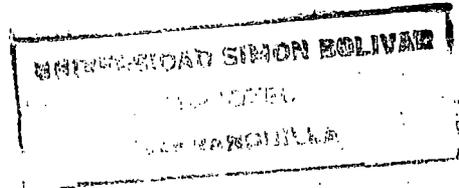
Al Cuerpo de Profesores que de una u otra forma me ayudaron a culminar la etapa final de mi preparación a la vida profesional.

Al Doctor CARLOS LLANOS SANCHEZ, por las atenciones que tuvo conmigo durante mi carrera como eficiente profesor y como conductor de la Facultad de Derecho.

Barranquilla, Noviembre 29 de 1988

Sr. Dr.

CARLOS LLANOS SANCHEZ  
DECANO FACULTAD DE DERECHO  
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR  
E. S. D.



Apreciado Decano:

Respetuosamente me permito presentar a Ud., informe sobre el trabajo "CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA" el cual se dignó usted asignarme para su estudio, honor que le agradezco. Estudiando este análisis del egresado LUIS HENRY BUITRAGO, observo:

1° La distinción que Luis Henry Buitrago hace entre adopción simple y adopción plena es por demás encomiable, y es el concepto de la mayor parte de los doctrinantes. En efecto, la adopción no es en sí un fenómeno natural, sino un resultado, de sentimentalismos social-religioso que, en un comienzo de la historia buscó la forma de dotar al niño que o por muerte de sus padres naturales, o por la carencia en éstos, de medios económicos de sustentación, tuvo que andar a la deriva. Luego la ley en su necesidad de regular las relaciones inter homines, elevó a la categoría de normas; más en realidad el desarraigo que esta norma le impuso al menor de su familia de sangre, no es justa, como no lo es toda separación de conexiones íntimas, pues que en este caso la lucha por la vida

hizo necesarios. Es el caso de la adopción plena.

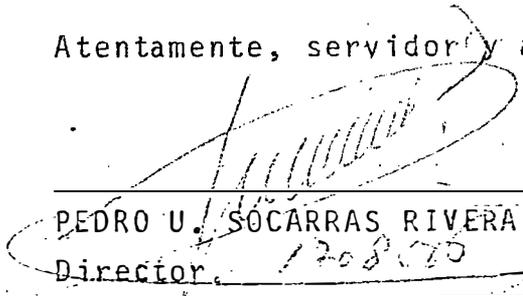
2º Pero legitimado este hecho injusto, ya no es conveniente desechar las consecuencias psicológicas a que conduce el mantener una relación antivivencial entre el adoptado simple y su familia de sangre; ya es preciso aceptar la ruptura con todas sus consecuencias, como ocurre en la adopción plena. Este es el análisis que brillantemente hace el joven Buitrago, el que aceptamos totalmente.

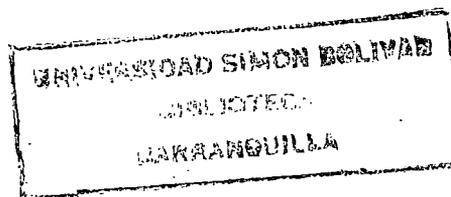
3º Comprendemos que un trabajo como el presente, que es de índole académica no permite largas digresiones, y por ello aceptamos también la brevedad empleada por el analista.

Anotando además la estructuración metodológica del trabajo, manifiesto a Usted, señor Decano, que apruebo el trabajo de investigación ofrecido a mi estudio.

Pido a Usted, Sr. Decano, que llame al Egresado LUIS HENRY BUITRAGO, a sustentación, siguiendo lo dispuesto por los estatutos de la Universidad.

Atentamente, servidor y amigo,

  
PEDRO U. SOCARRAS RIVERA.  
Director.



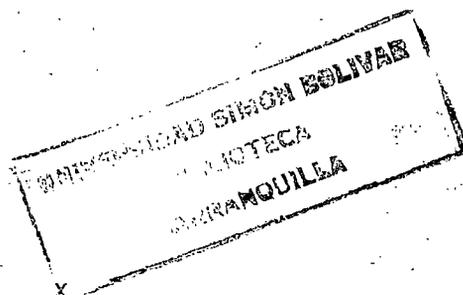
## TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	12
1. ORIGEN DE LA ADOPCION EN EL MUNDO	15
1.1. ERA ANTEROMANA	15
1.2. ERA ROMANA	15
1.3. DERECHO GERMANICO, EDAD MEDIA	16
1.4. ERA MODERNA	17
1.5. ADOPCION EN COLOMBIA, ORIGENES	19
2. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA	21
2.1. CONCEPTO DE LA ADOPCION EN NUESTRO CODIGO CIVIL	21
2.2. DEFINICIONES	22
2.2.1. Según José Alberto Rodríguez Carretero	22
2.2.2. Según Espín Cánovas	22
2.2.3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar	22
2.2.4. El código civil	23
2.2.5. Según el artículo 276 del Código Civil	23
2.2.6. Según Joaquín Escriche	23
2.2.7. Comentario	24
3. SUJETOS DE LA ADOPCION	25
3.1. REQUISITOS LEGALES DEL ADOPTANTE	25
3.2. DEL ADOPTADO O ADOPTIVO	27

4.	REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA ADOPCION	28
4.1.	REQUISITO DE FONDO	28
4.1.1.	El adoptante debe ser persona natural	28
4.1.2.	Edad	29
4.1.3.	Diferencia de edad con el adoptante	29
4.1.4.	<del>Caución e inventario</del>	29
4.1.5.	Condiciones	30
4.1.5.1.	Condiciones físicas	30
4.1.5.2.	Condiciones mentales	30
4.1.5.3.	Condiciones sociales	31
4.1.6.	El sexo	31
4.1.7.	Consentimiento de los cónyuges en la adopción conjunta	31
4.1.8.	Consentimiento del adoptivo	32
4.1.9.	El hijo natural puede ser adoptado	33
4.2.	REQUISITOS DE FORMA	33
4.2.1.	Competencia del juez	33
4.2.2.	Procedimiento	34
4.2.3.	La demanda de la adopción	34
5.	CLASES DE ADOPCION	36
5.1.	LA ADOPCION SIMPLE	36
5.1.1.	Consecuencia de la adopción simple	37
5.1.2.	Con respecto al derecho sucesoral	37
5.2.	LA ADOPCION PLENA	38
5.2.1.	Consecuencias de la adopción plena	39
6.	REQUISITOS GENERALES DE LA ADOPCION	63
6.1.	CONSENTIMIENTO Y AUTORIZACION	63
6.1.1.	De los padres adoptivos	63
6.1.2.	Autorización del guardador	63
6.1.3.	<u>Autorización del defensor de menores</u> respectivo	63

6.1.4.	Autorización de la institución de asistencia social	44
6.1.5.	Adoptable púber	44
6.2.	REQUISITOS JUDICIALES	44
6.2.1.	Demanda presentado ante el juez competente	44
6.2.2.	Sentencia judicial en firme	<u>44</u>
6.2.3.	Inscripción de dicha sentencia	45
7.	ANÁLISIS AL DERECHO DE ALIMENTO QUE TIENE EL ADOPTADO	46
7.1.	CLASIFICACION QUE SE PUEDE HACER A LOS ALIMENTOS	47
7.1.1.	Alimentos legales	47
7.1.1.1.	Los congruos	47
7.1.1.2.	Los necesarios	47
7.2.		48
7.2.1.	Alimentos provisionales	48
7.2.2.	Alimentos definitivos	48
7.3.	EL PROCESO DE ALIMENTO	48
7.4.	REQUISITOS PARA TENER DERECHO A RECLAMAR ALIMENTO	49
7.4.1.	Texto legal	49
7.4.2.	Pobreza	49
7.4.3.	Situación del exigido	49
7.5.	REQUISITOS PROBATORIOS	49
7.6.	PERSONAS A QUIEN SE DEBE ALIMENTO	<u>50</u>
7.7.	ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS ARTICULOS 411 y 414 DEL CODIGO CIVIL	50
7.7.1.	Análisis del 411	50
7.7.2.	Análisis del 414	52
7.8.	COMPARACION	53
8.	NIVELACION DE DERECHOS CIVILES EN LAS TRES CATEGORIAS DE HIJOS	<u>55</u>

	Pág.
8.1. CLASES DE HIJOS	55
8.1.1. Hijos legítimos	55
8.1.2. Igualdades entre los hijos legítimos y los adoptivos	57
8.1.3. El hijo natural	59
8.1.4. <del>La maternidad natural</del>	61
9. DIFERENCIA ENTRE LA ADOPCION SIMPLE Y LA ADOPCION PLENA	63
9.1. LA CALIDAD DE HIJO CON RESPECTO AL ADOPTANTE	63
9.1.1. En la adopción simple	63
9.2. CON RESPECTO AL APELLIDO DEL ADOPTADO	64
9.2.1. En la adopción simple	64
9.3. CON RESPECTO A LA HERENCIA QUE HA DE RECIBIR EN LA SUCESION DEL CAUSANTE	65
9.4. RELACION DE ADOPTIVO CON LA DESCENDENCIA DEL ADOPTANTE	66
9.4.1. El adoptivo simple	66
9.4.2. En la adopción plena	66
10. DERECHOS HEREDITARIOS DEL HIJO ADOPTIVO EN LA NUEVA LEGISLACION	67
10.1. COMENTARIO	68
11. ANALISIS DE LA LEY 5a. DE 1.975	70
12. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS	75
12.1. SUGERENCIA	75
12.1.1. Comentario	75
12.2. SUGERENCIA	76
12.2.1. Comentario	76



BIBLIOGRAFIA

Pág.

78

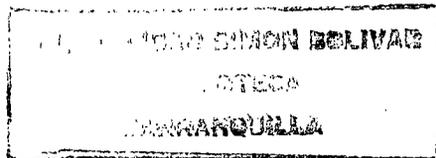
ANEXO

80

ANEXO 1. ANTEPROYECTO

95

INDICE



## INTRODUCCION

Mucho se ha escrito sobre la adopción, fenómeno eminentemente jurídico-normativo, que viene a llenar el vacío que la muerte o las inclementes necesidades de la vida producen en la familia; porque el niño, al morir sus padres, quedan desprotegidos de afectos y ternuras que la naturaleza ha hecho indispensable para la subsistencia del hombre. Más en lo mucho escrito he advertido la carencia de análisis de un hecho que considero perturbador de esta finalidad que la ley se impone al prescribir la adopción.

La ley divide la adopción en simple y plena, cuyos elementos cualificativos son: en la adopción simple el adoptado entra a formar parte de la familia adoptante sin dejar de pertenecer a la familia de sangre; en la adopción plena el adoptante entra a la familia adoptante con pérdida de su familia de sangre. De esta división surgen muchas consecuencias; veamos las principales:

En la simple el adoptivo puede continuar usando los apellidos de sus padres de sangre, en tanto que en la plena puede

esos apellidos para resar los de la familia adoptante. De aquí nace un complejo psicológico; el simple adoptado puede llegar a ser víctima de un complejo de inferioridad frente a sus hermanos adoptivos; lo que no es lógico que ocurra en el adoptivo pleno, pues olvidado en la práctica de su pasado de sangre adecúa su siglisis al convencimiento y persuasión de que nació en el seno de la familia adoptante no importa que más adelante conozca su verdad, pero ya cuando ello ocurra.

Está psicológicamente preparado a su realidad.

En la simple el adoptivo hereda a sus padres de sangre, lo que no ocurre en plena. Esta posibilidad de herencia respecto a los padres de sangre puede no llegar a ser real, pero también puede ser, y en este caso el adoptivo simple adquiere un complejo de superioridad sobre sus hermanos adoptivos; complejo que puede tener consecuencias en la vida del nuevo hogar.

Si analizamos hondamente las consecuencias de esos dos complejos llegaremos a deducir que esta división es infortunada. Así nos preguntamos:

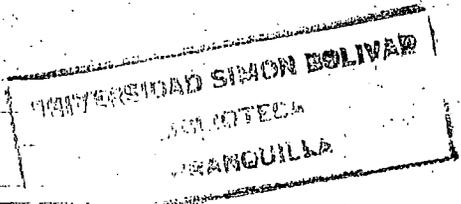
¿Qué necesidad encontró la ley para tal división?.

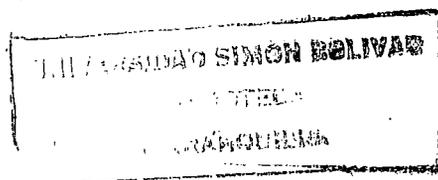
¿Qué beneficio especial requiere el adoptivo simple, que

no tenga ya en la adopción plena?

Porque los motivos de haber implantado en la historia humana este fenómeno de la adopción son dos: la falta de familia, con todas sus prerrogativas, una vez fallecidos los padres de sangre; en este caso los llena lo más perfectamente posible, la adopción plena, pues en ella basta los apellidos naturales desaparecen. El segundo motivo es la necesidad económica en que el niño queda por carencia de la protección de sus padres naturales que aún vivos, por los hogares de la vida con que las satisfacciones de supervivencia del menor, y para ello la adopción cubre, ya sea simple o la plena, esas carencias. No vemos pues la razón de esa división que hace la ley.

Este es el tópico central de nuestra investigación, pero también estudiaremos otras circunstanciales que se dan en este fenómeno de la adopción como los requisitos que deben tener la familia adoptante para que pueda llenar la finalidad que hemos enunciado.





## 1. ORIGEN DE LA ADOPCIÓN EN EL MUNDO

### 1.1. ERA ANTE ROMANA

Según el tratadista Belluscio<sup>1</sup>, su origen debe hallarse en las prácticas religiosas de los pueblos antiguos. Una hipótesis bastante fundada considera que se originó en la India, bien en reemplazo del levirato, institución según la cual la mujer viuda sin hijos debía unirse consideraba al así engendrado como hijo del extinto, lo que permitía la continuación del culto doméstico, cuando la evolución de las costumbres hizo mirar con repugnancia tal procedimiento.

### 1.2. ERA ROMANA

En el derecho romano se conocieron dos instituciones de a

---

<sup>1</sup> BELLUSCIO, Cit, por SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Edit. Temis. Bogotá. 1979.

dopción; la arrogación (adroqatio), que era la adopción de un sui juris, e implicaba la incorporación en la familia del adoptante, tanto del adoptado como de su patrimonio al del adoptante; y la adopción (adoptio), que era en cambio la de un alieni iuris, que salía así de su familia de sangre y de la potestad de su pater familia para ingresar en la del adoptante.

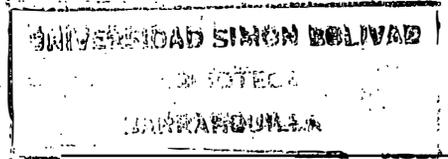
### 1.3. DERECHO GERMÁNICO, EDAD MEDIA

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 no otorgaba de rechos hereditarios .

En las Edades Media y Moderna, la adopción fue perdiendo prestigio y la institución sólo fue mantenida en la legislación española, donde la reglamentaron el Fuero Real y las Siete Partidas, la denominaban Prohijamiento (porfijamiento). 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 imper

fécta. Sus normas estaban basadas en el derecho romano.

#### 1.4. EDAD MODERNA



El Código de Napoleón reguló la adopción pero exigió condiciones difíciles. Requería 50 años en el adoptante, tener 15 más que el adoptado, y haberlo atendido durante su minoridad; era contractual y necesitaba consentimiento del adoptado, que debía ser mayor de edad. Sólo se exceptuaba de estos requisitos a la adopción remunerativa que podía tener lugar cuando el adoptado había salvado la vida del adoptante, (como se ve, se trataba de una modificación del Codex Civilis).

Y la testamentaria, sometida a las formas de los testamentos, pero que requería que el causante hubiese tenido bajo tutela al adoptado por lo menos 5 años. Esta legislación francesa fue un fracaso precisamente por haber excluido de ella a los menores. En 1.923 se suprimió la adopción remunerativa y se permitió la adopción de menores. Actualmente la adopción se acepta en casi todos los Estados, con excepción de Haití, Paraguay y otros.

Los tratadistas Rafael Sajón y Ubaldo Calvento, observan que en materia de adopción existen dos sistemas diferentes: Un grupo de países (Ecuador, El Salvador, Guatemala, Hondu

ras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Perú), que regulan la adopción en general siguiendo los lineamientos de la adopción clásica respondiendo a las siguientes características: 1) Predominio de la naturaleza contractual, aún cuando se prevé la intervención judicial para homologar; 2) no existe incorporación del adoptado a la familia adoptiva, quedando subsistente los vínculos con su familia natural; 3) posibilidad de mutuo disenso o revocación de la adopción.

Otros grupos 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 en forma más cabal los objetivos actuales de la institución, cual es proteger a la infancia abandonada, mediante su incorporación definitiva a una familia estable. Bajo los nombres de Legitimación Adoptiva (Brasil, Chile y Uruguay), adopción plena (Argentina, Costa Rica y Venezuela) adopción privilegiada (República Dominicana), o arrogación de hijos (Bolivia), estas legislaciones organizan una forma de adopción que establece un símil con la filiación y reservándola sólo en favor de niños abandonados, huérfanos de padre y madre e hijos de padres desconocidos, es decir, situaciones de menores desamparados.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> MONROY CABRA, Gerardo. Derecho de Menores. 1.984.

Sus características principales son: 1) naturaleza institucional del vínculo fundándose el mismo a través de un procedimiento judicial; 2) incorporación definitiva del menor a la nueva familia asimilándose al hijo nacido de matrimonio; 3) no revocabilidad del vínculo de adopción.

### 1.5. ADOPCION EN COLOMBIA, ORIGENES

Habiendo establecido las etapas en que ha evolucionado la adopción en el mundo, vemos que la legislación española, cuya redacción tenía un origen netamente romanista; ejerció particular influencia en la Nueva Granada, y es así como en el Fuero Real, promulgado en tiempos de Alfonso X, El Sabio, entre los años 1252 y 1255, se le permitía a todo varón que tuviera descendencia legítima adoptar a personas que fuesen capaces de heredarle; en la promulgación de las Siete Partidas en el año de 1.256 durante el reinado de Alfonso X, se definió la adopción en las cuales se dió a conocer dos clases de adopción, que eran la abrogativa, concedida por el Rey y autorizada por el juez, y la adoptiva, originaria de un impedimento dirimente entre las personas vinculadas al proceso de la adopción; también vemos que cualquier hombre libre que no estuviera bajo la patria potestad, sobre pasará en 18 años al adoptado y no fuere impotente podría adoptar; no le era permitido a las mujeres prohijar, salvo que hubiere perdido un hijo en la batalla.

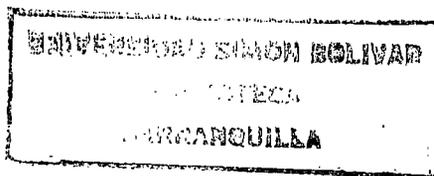
El 8 de enero de 1.859, el gobernador del Estado Soberano de Cundinamarca sancionó como Ley el proyecto del Código Civil, presentado a consideración de la Asamblea contribuyente, por el diputado Miguel Chiari; tal estatuto no fue sino una fiel copia del Código Chileno, con algunas modificaciones, entre las cuales merece resaltar precisamente la que alude a la adopción, reglamentada en el título XIII del libro I, institución que había ignorado Bello.

El Código de Cundinamarca desarrolla a la institución de la adopción en 21 artículos, que correspondían al título, duodécimo del libro primero.<sup>3</sup>

Reestructurada la Nación bajo el régimen político de República Unitaria, en virtud de la Ley 57 del 15 de abril de 1.887, se adoptó a partir del 22 del mismo año. La adopción, tal como fue concebida inicialmente en el código Civil, ha sufrido dos reformas sustanciales introducidas por las leyes 140 de 1.960 y la Ley 5a. de 1.975 de reciente vigencia; según esto, tres son los estatutos que han regulado en el país desde 1.887, en su orden: el Código Civil, La ley 140 de 1.960 y la Ley 5a. de 1.975.

---

<sup>3</sup> SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Editorial Temis. Bogotá. 1.979.



## 2. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA

### 2.1. CONCEPTO DE LA ADOPCION EN NUESTRO CODIGO CIVIL

Nuestro Código civil está influido por la tradición que sostenía que los conceptos de paternidad y filiación se fundaba sólo en los vínculos de sangre, y que al tolerar la paternidad adoptiva, ésta debía imitar lo más fielmente posible la biológica. Es así como el título XIII del Código Civil está hoy sustituido por la ley 5a. de 1.975 que derogó la ley 140 de 1.960, modificando los principios fundamentales de la adopción; es así como desconoce la limitación del sexo, prohíbe al hijo adoptado plenamente volver a la familia de sangre, inhibe abrir investigación que tienda a buscar la maternidad o paternidad del hijo que se adopta plenamente, pone fin a los procesos de esta naturaleza que se hayan iniciado antes de la adopción, libera a los progenitores de las obligaciones de sangre, persiguen como único fin la protección por abandono y la dación de un standard de vida económica fácil.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> MONROY CABRA, Gerardo. Op. Cit. p. 83

## 2.2. DEFINICIONES

Esta ley no define lo que ella entiende por adopción, reglamenta en parte la materia y como todas las leyes dictadas sobre asuntos de menores, deja vacíos y hechos sin reglamentar, en la cual citaremos algunas definiciones dadas por tratadistas e instituciones que se relaciona con la materia, definiendo, así que es la adopción.

2.2.1. Según José Alberto Rodríguez Carretero<sup>5</sup>, "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"

2.2.2. Según Espín Cánovas<sup>6</sup>, la adopción "es el prohijamiento como hijo legítimo de quien no lo es por naturaleza. No se acepta que alguien sea prohijado como natural"

2.2.3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar<sup>7</sup>, la define así, "es proporcionar al niño abandonado un lugar permanente que permite su desarrollo integral dentro de un marco familiar adecuado"

<sup>5</sup> RODRIGUEZ CARRETERO, José A. cit. por MONROY CABRA. Op. Cit.

<sup>6</sup> ESPIN CANOVAS, cit. por MONROY CABRA. Op Cit.

<sup>7</sup> Instituto Colombiano de Bienes Familiar, cit. por MONROY CABRA, Op cit.

2.2.4. El Código Civil en su artículo 50 la define así, es el derecho que resulta de la adopción mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí respectivamente en las relaciones de padre madre e hijo, es lo que se denomina parentesco civil.

2.2.5. Según el artículo 276 del Código Civil que se define así, como el prohijamiento como hijo legítimo de quien no lo es por naturaleza; tiene por objeto dar al adoptado la posición de hijo legítimo de los adoptantes, quienes a su vez asumen la de padre o madre legítimos:

2.2.6. Según Joaquín Escriche<sup>8</sup>, la adopción "es el acto de prohijar recibir como hijo nuestro, real o judicial, a un individuo, aunque naturalmente lo sea de otro, y él nos define qué es adoptante y qué es adoptado o adoptivo"

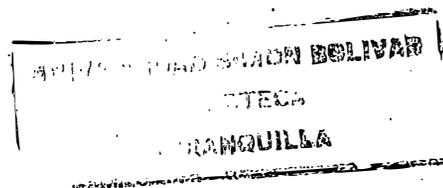
- Adoptante: la persona que solicita la adopción sobre un menor.

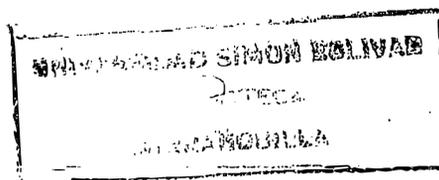
- Adoptando o adoptivo: la persona en cuyo favor se hace la adopción.

<sup>8</sup> - ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de la legislación y la jurisprudencia. Temis. Bogotá. 1.985.

2.2.7. Comentario. El objeto principal de la adopción es el de dar al adoptado la posición de hijo legítimo en sus relaciones con el adoptante, en cuestión que se deduce de todos los datos que nos suministran la tradición y el derecho còmparado, del artículo 276 del Código Civil. Muchos autores afirman que la adopción es una ficción pues trata de imitar los vínculos de sangre al tener como hijo a quien biológicamente no lo es, lo que va a dar como resultado que entre el adoptante y el adoptivo pueden formarse vínculos de afectos fundados en los hechos síquicos de la personalidad social y moral.

Lo que nos va a determinar de acuerdo a las distintas definiciones ya establecidas anteriormente, es que la Nueva Ley de la adopción, ley 5a de 1.975, tiene ciertos vacíos en los cuales muchos son apreciables con respecto a ésta materia, y considero yo que uno de esos vacíos es que esta ley no define lo que es la adopción, viéndonos obligados a buscar la definición a través de los doctrinantes y estudios realizados con respecto a este tema, pues por sus finalidades espirituales, sociales, psicológicas se le considero como instituto de protección para la niñez abandonada.





### 3. SUJETOS DE LA ADOPCION

Como anteriormente establecimos, los sujetos de la adopción son dos: el adoptante y el adoptado o adoptivo, los cuales analizaremos de la siguiente manera:

#### 3.1. REQUISITOS LEGALES DEL ADOPTANTE

Puede ser cualquier persona capaz, mayor de 25 años, que tenga quince más que el adoptivo, y se encuentre en condiciones físicas, mentales y sociales hábiles para suministrar hogar a un menor de 18 años.<sup>9</sup>

El Código Civil colombiano, por la nueva reforma de 1.975, rechaza las viejas motivaciones y fines de la adopción, y acepta el criterio de que éste persigue dar hogar a quien no lo tiene o procurarle uno más competente, y no de consolar a los ancianos o garantizarle sucesores. De ahí que solo e

<sup>9</sup> ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil, artículo 269, ley 5a. de 1.975. Edit. Temis. Bogotá. 1.983. p. 153.

xija que el adoptante sea capaz y mayor de 25 años.

Se exige que el adoptante sea quince años mayor que el adoptado, pues la posición de padre implica una mayor experiencia y un grado de capacidad mental suficiente para orientar y dirigir la educación y el establecimiento del adoptado.

Toda persona capaz y mayor de 25 años puede adoptar sin distinciones de estado o posición; pueden adoptar las mujeres, los sacerdotes, los solteros, los casados, los impotentes, ect., lo que no establece la ley es la edad máxima del adoptante.

Lo más importante que se le exige al adoptante es el que debe suministrar hogar a un menor de 18 años, para lo cual debe encontrarse en buenas condiciones mentales, físicas y sociales.

El marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente, siempre que uno de ellos sea mayor de 25 años<sup>10</sup>, de aquí podemos establecer, se requiere desde luego de un hombre y una mujer unidos entre sí por vida de hogar, como lo dan a entender las palabras "marido y mujer".

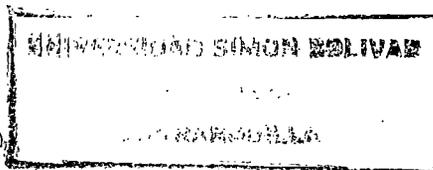
---

<sup>10</sup> ORTEGA TORRES, Jorge. Ibid. artículo 271. p. 154.

### 3.2. DEL ADOPTADO O ADOPTIVO

El Código Civil, y más tarde la Ley 140 de 1.960, no imponían límites a la edad del adoptivo. Podían adoptarse menores y mayores de 18 años, a condición de que el adoptante fuera 15 años mayor; la reforma introducida únicamente la adopción de menores de 18 años, artículos 269 y 272 del código civil y prohibirla de mayores de semejante edad; toda adopción tiene un fin concreto; suministrar hogar a quien carece de él y en lo posible convertirlo en miembro de la familia:

En general la adopción tiende a recaer sobre niños abandonados de muy pocos años de edad; a consecuencias del abandono, los niños suelen encontrarse al cuidado de casas especializadas en la guarda de menores.



#### 4. REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA ADOPCION

Los requisitos de la adopción se clasifican en dos categorías: las de Fondo y la de Forma. Las de fondo se relacionan con la persona del adoptante y del adoptivo y con el consentimiento que deben prestar. Los de forma se refieren a las solemnidades y formalidades que exige la ley para lograr su perfeccionamiento.<sup>11</sup>

##### 4.1. REQUISITOS DE FONDO

Los requisitos de fondo establecidos por la ley con respecto a la persona adoptante son:

4.1.1. El adoptante debe ser persona natural. No existe disposición legal que así lo consagre en forma expresa, pero según el sentido y el tenor de las normas que reglamentan la adopción y en atención a la realidad misma de la

<sup>11</sup>

SUAREZ FRANCO, Roberto. Op Cit.

institución, deducimos que las personas jurídicas no pueden adoptar; por eso la ley emplea expresiones tales como la edad, sexo, condiciones físicas, mentales, lo que nos conduce a concluir que la adopción está reservada exclusivamente a las personas naturales.

4.1.2. Edad. El artículo 269, del Código Civil, nos dice que podrán adoptar toda persona capaz y mayor de 25 años, sin distinciones de estado o posición, que tenga 15 años más que el adoptivo y se encuentre en condiciones físicas, mentales y sociales hábiles para suministrar hogar a un menor de 18 años.

4.1.3. Diferencia de edad con el adoptante. Este requisito consagrado en el Código, ratificado por la Ley 170 de 1.960, se reproduce en la Ley 5a. de 1.975; se ha considerado que la desigualdad de edad entre el adoptante y adoptado es una garantía para los fines que persiguen la adopción, deben cumplirse pues a cabalidad, y en realidad con ello nuestro legislador, ha pretendido que se guarde cierta analogía con la filiación.

4.1.4. Caución e inventario. Cuando el adoptivo es un menor de edad y tiene bienes, la adopción se efectuará con las formalidades establecidas para los guardadores, por lo tanto está precedida de la prestación de una fianza o cau

ción que a juicio del juez garantice los bienes del adoptivo, y además la confesión en inventario solemne que por sus características debe hacerse ante Notario Público, e incluirá una relación de los bienes clasificándolos por separado de los muebles y de los inmuebles, según el artículo 271 párrafo 3, redacción ley 5a. de 1.975.

4.1.5. Condiciones. El adoptante debe encontrarse en buenas condiciones físicas, mentales y sociales. El artículo 269 del Código Civil, en su sexto, nos dice que los adoptantes deben encontrarse en las anteriores condiciones hábiles para suministrar hogar a un menor de 18 años.

4.1.5.1. Condiciones físicas. El o los adoptantes deben encontrarse en condiciones de salud satisfactoria que le permitan cumplir con la finalidad de la adopción, pues no es suficiente una situación económica solvente; el juez debe cerciorarse que los adoptantes son personas con buena salud, que no padecen enfermedad o defectos físicos de tal naturaleza que les impida cumplir con los fines de la adopción.

4.1.5.2. Condiciones mentales. Se exige que el adoptante no sólo no sea un enfermo, sino especialmente, que no padezca de trastornos, síquicos o alteraciones que lo hagan inepto para cumplir correctamente sus obligaciones de adop

tante; las personas inestables emocionalmente, los neuróticos, etc. son malos candidatos para la adopción.

4.1.5.3. Condiciones sociales. Se refiere a la conducta del adoptante en más de una ocasión de riñas, por hurto u otros delitos; igualmente a quien ha incumplido en forma habitual sus obligaciones familiares.

4.1.6. El sexo. El sistema anterior exigía la identidad, del sexo entre adoptantes, salvo la adopción se efectuaba, por los esposos conjuntamente; nuestra legislación era una de las pocas que consagraba esta exigencia y suprimió este artículo de 1.975.

4.1.7. Consentimiento de los cónyuges en la adopción conjunta. La ley 3a. de 1.975, en su artículo 271 establece, que el marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente, siempre y cuando uno de ellos sea mayor de 25 años; y según el segundo inciso del mismo artículo, el cónyuge no divorciado solo puede adoptar con el consentimiento del cónyuge no divorciado solo puede adoptar con el consentimiento del cónyuge con quien vive.

En conclusión, hoy día el artículo 271, establece que para la adopción hecha por el marido y la esposa, se requiere el consentimiento de ambos cónyuges. Y en la adopción por uno

de los cónyuges es menester lograr el consentimiento del otro, sin que con ésto adquirirá el adoptado relación alguna lo cual puede conducir a que una adopción lograda de esta manera no cumpla a cabalidad sus fines específicos.

4.1.8. Consentimiento del adoptivo. El artículo 274, dice que la adopción requiere el consentimiento de los padres si uno de ellos faltare lo previsto en los artículos 118 y 119 será suficiente el consentimiento del otro.

A falta de los padres, será necesario la autorización del guardador. En su efecto, esta será dada por el defensor de menores, y en subsidio por la institución de asistencia social debidamente autorizada por el I.C.B.F., donde se encuentre el menor.

Si el menor fuere púber, será necesario además su consentimiento, el procedimiento señalado en el artículo 274, es muy complejo al analizar expresa que el consentimiento para la adopción debe provenir de los padres, lo dará el guardador, si no existiere el guardador lo dará el defensor de menores en subsidio, el representante legal de la institución donde se encuentre el menor, debidamente reglamentada por el I.C.B.F.

Calla la ley en el caso de adopción de un menor cuya edad

no le permite dar un consentimiento legal, lo sumó a las personas anteriormente mencionadas.

4.1.9. El hijo natural puede ser adoptado. El hijo extramatrimonial podrá ser adoptado por su padre o madre, conjuntamente con el otro cónyuge, a esta determinación llegó el legislador para permitir que el padre o la madre naturales adopten al hijo suyo, medida que puede en muchos casos, facilitar el cuidado y mejor trato al hijo extramatrimonial, lo cual fué condicionado por el artículo 273 de la Ley 5a. de 1.975.

#### 4.2. REQUISITOS DE FORMA

De acuerdo a lo establecido en la Ley 5a. de 1.975, se ha distinguido los siguientes requisitos de forma y tenemos:

4.2.1. Competencia del juez. Según disposición del artículo 2 de la Ley 5a. de 1.975, la competencia de los jueces está condicionada, además del factor territorial, o la edad del adoptado. Dice la norma: Los jueces de menores del domicilio o residencia del adoptable conocerán de los procesos de adopción con intervención forzosa del defensor de Menores.

La adopción de mayores de 18 años a que se refiere la ex

cepción del artículo 272 será de competencia de los jueces del Circuito.

4.2.2. Procedimiento: Para adelantar judicialmente la adopción, sin importar si se trata de adopción de menores o mayores, deberá seguirse los trámites propios del Proceso, de jurisdicción voluntaria que señala el artículo 651 del Código de Procedimiento Civil.

4.2.3. La demanda de la adopción... De conformidad al artículo 3 de la Ley 5a. de 1.975, deberá contener, según, Roberto Suárez:

- Designación del juez a quien se dirija.
- El nombre, edad, domicilio o residencia del demandante.
- El nombre, edad, domicilio o residencia del menor que pretenda adoptarse, así como el nombre y domicilio de los padres o del guardador, salvo que se trate de menores abandonados.
- Los hechos y motivaciones que sirvan de fundamento a la peticiones de la demanda.

- Los fundamentos de derecho que se invoquen.
- Petición de las pruebas que se pretendan hacer valer.

A la demanda deben anexarse los documentos que determina el artículo 4 de la misma ley, y que son:

- La prueba de la edad del adoptante y del adoptable.
- Copia del registro civil de Matrimonio para los casos de adopción conjunta.
- Declaratoria de abandono decretada por el defensor de menores.
- Certificado sobre la licencia de funciona -

miento de la institución donde se encuentre albergado el menor, expedida por el I.C.B.F.

- Prueba de las condiciones físicas, mentales y sociales de los adoptantes, que no serán otras que las certificaciones médicas con que se acredite su estado mental y físico normal.

- Declaraciones de testigos que depongan sobre la situación de vida de los adoptantes, y certificación, sobre sus condiciones económicas cuando ello fuere posible.

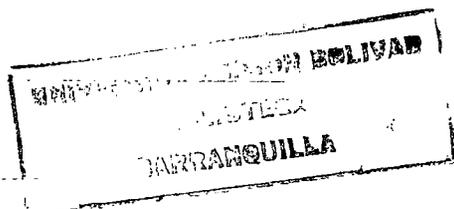
- Las demás, cuando ello fuere posible.<sup>12</sup>

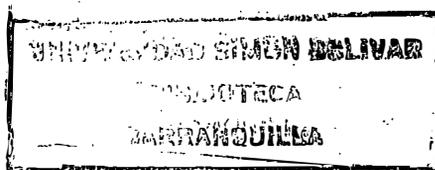
Las referidas certificaciones solo podrán provenir de instituciones legalmente autorizadas para desarrollar programas, de adopción.

Las condiciones físicas y mentales de los presuntos adoptantes se determinarán según las pruebas contempladas en el código de Procedimiento Civil. Cuando los presuntos adoptantes residieren fuera del territorio nacional, las pruebas sobre aptitud física y mental, y, general las que fueren indispensables o complementarias, deberán estar autenticadas, por el correspondiente cónsul de Colombia, o en su defecto por el de un país amigo que tenga a su cargo los negocios de Colombia.

---

<sup>12</sup> SUAREZ, Roberto. Op. Cit. p. 79.





## 5. CLASES DE ADOPCION

La innovación más importante introducida por la Ley 5a. de 1.975 es la de haber contemplado dos clases de adopción, la simple y la plena.

### 5.1. LA ADOPCION SIMPLE

La define el artículo 277 del Código Civil, como aquella en que el adoptivo continúa formando parte de su familia de sangre, conservando sus derechos y obligaciones en ella.

Se trata de una adopción imperfecta, o sea menos plena; en esta concepción, el adoptivo tiene siempre dos partes: el adoptante y el de sangre.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Artículo 279, párrafo 2. Código Civil. Redac. Ley 5a. de 1.975.

5.1.1. Consecuencia de la adopción simple. En esta clase de adopción simple se puede convenir que el adoptivo conserve su apellido original, pudiendo agregar el del adoptante.

La adopción simple establece parentesco entre el adoptante y el adoptivo y los hijos de éste, pero continúa formando parte de su familia de sangre, conservando en ella sus derechos y obligaciones.

Existe por lo tanto una relación entre los padres adoptantes y los padres biológicos respecto del hijo, las obligaciones y los derechos de ellos frente al hijo pueden ser compartidas de acuerdo con las circunstancias.

- No hay relación de parentesco entre los adoptantes y los padres biológicos que hayan dado a su hijo en adopción, a no ser que sean familiares entre sí, por cualquier vínculo de consanguinidad.

5.1.2. Con respecto al derecho sucesoral. El hijo adoptivo en la forma simple heredera como hijo legítimo. Todo hijo adoptivo es legitimario del adoptante y podrá ser favorecido con la cuarta de mejoras, en la forma que esta asignación se reglamenta en el artículo 23 de la Ley 45 de 1.936.

En la sucesión intestada, el adoptivo podrá ser representado por sus legítimos herederos.

El adoptante en la adopción simple, heredera como hijo legítimo de acuerdo con la Ley 29 de 1.982, y no como lo manifiesta el artículo 284, de que hereda como hijo natural.

Efectivamente la adopción simple podrá convertirse en plena, si así lo solicitare el adoptante.<sup>14</sup>

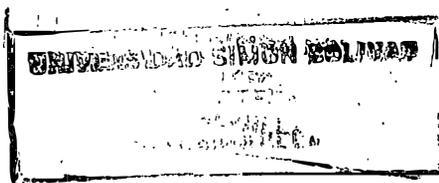
## 5.2. LA ADOPCION PLERA

La define el artículo 278 del Código Civil, redacción de la ley 5a. de 1.975, así: "Por la adopción plena el adoptivo cesa de pertenecer a su familia de sangre, bajo reserva del impedimento matrimonial con ascendientes, descendientes o hermanos del adoptante, porque los artículos 150 ordinal 9 y 278 del Código Civil así lo prevén bajo la sanción de nulidad.

La nueva ley no solo se limitó a desconocer los vínculos de

---

<sup>14</sup> SIERRA TORRES, Cruz. Adopción. Señal editora. Medellín 1.987.



sangre del adoptivo en la adopción plena, sino que en especial, la ubicó totalmente dentro de la familia de sangre de los adoptantes. En efecto el artículo 279 reza: "La adopción plena establece relaciones de parentesco entre el adoptivo, el adoptante y los parientes de sangre de éste.

5.2.1. Consecuencias de la adopción plena. Son las siguientes:

Los adoptivos en adopción plena carecen de padres y demás parientes de sangre, y éstos carecen de todo derecho sobre la persona y bienes del adoptivo.

Se deben tener en cuenta dos aspectos fundamentales:

- Rompimiento total del nexo respecto del padre o madre biológicos y demás familiares, y
- Lo concerniente a los bienes del adoptivo.

Los padres y parientes de sangre, no podrán ejercer la acción de impugnación de la maternidad de que trata los artículos 335 a 338 C.C. ni la reclamación del estado artículo 406, ni reconocimiento a acción alguna encaminada a establecer la filiación de sangre del adoptivo, cualquier reclamación o fallo de éste respecto carece de valor.

El hijo adoptado o adoptivo, después de adoptado, no puede volver a la familia de sangre por renuncia o desestimiento, que haga respecto de su nuevo estado, ya que es irrenunciable e irrevocable. Tampoco el padre puede renunciarla.

Otra consecuencia, vemos que la adopción plena establecerá relaciones de parentesco entre el adoptivo, el adoptante y los parientes de sangre de éste.

Con relación al apellido del adoptado o adoptivo llevará, los apellidos del adoptante, conviene igualmente que el adoptado por un solo padre lleve los apellidos de éste, si así lo solicitare en la demanda de adopción, según recomendación de la superintendencia de Notariado y Registro, Decreto Ley 1260 de 1,970, artículos 94 y 353 y Ley 7a. de 1.979.<sup>15</sup>

Igualmente los padres adoptantes pueden solicitar en la demanda el cambio de nombre del adoptado, ya que si se hace respecto de los apellidos con mayor razón en lo anteriormente anotado, pues el artículo 6 de la Ley 5a. de 1.975, indica la sentencia en el cual se decreta la adopción, deberá

---

<sup>15</sup> SIERRA TORRES, Cruz. Ibid. p. 87.

expresar todos los datos necesarios a fin de que la inscripción en el Registro Civil constituye el acta de nacimiento, y reemplace la de origen, la cual quedará sin valor, lo que hay que tener en cuenta en la adopción plena, pues allí se omitirán los nombres de sangre, si fueren conocidas.

El adoptivo dado en adopción hereda al adoptante como hijo legítimo, es decir todo hijo adoptivo es legítimo del adoptante y podrá ser favorecido con la cuarta de mejoras, en las formas como está asignada y reglamentada en el artículo 23 de la Ley 45 de 1.936.

En la sucesión intestada, el adoptivo podrá ser representado por sus hijos legítimos. El adoptante en la adopción plena tiene en la sucesión del adoptado los derechos hereditarios que les hubieran podido corresponder a los de sangre.

Esta clase de adopción la decreta el juez a petición del Adoptante.

La única reserva que era necesario conservar es la del impedimento matrimonial del ordinal 9 del artículo 140 del Código Civil, artículo 278.

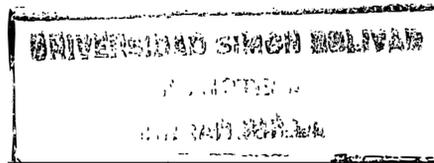
En efecto los hermanos de sangre del adoptivo en forma plena, cesan de ser sus hermanos, pero prohíbe el matrimonio,

entre ellos; lo mismo el matrimonio entre quien fue padre o madre de sangre y el adoptado plenamente, este nuevo parentesco en favor del adoptivo no es quimérico sino real y efectivo, todas las obligaciones existentes entre los parientes de sangre cobijan al adoptivo (derechos alimento especialmente); todos los derechos que normalmente pueden existir entre los parientes de sangre.<sup>16</sup>

Al estudiar esta clasificación que determina la Ley 5a. de 1.975 y más exactamente en los artículos 277 y 278, demostraré en un análisis más profundo y detallado que esta división no es conveniente para el adoptado, ya que pensar en la situación en que vive un hijo adoptivo en la forma establecida en el artículo 277 del Código Civil.

---

<sup>16</sup> SIERRA TORRES, Cruz. Ibid. p. 87.



## **6: REQUISITOS GENERALES DE LA ADOPCION**

Para establecer los requisitos generales debemos tener en cuenta en su orden y forma subsidiaria el consentimiento, y autorización de algunas entidades:

### **6.1. CONSENTIMIENTO Y AUTORIZACION**

Veamos las entidades a quienes corresponde prestar consentimiento y autorización para una adopción:

6.1.1. De los padres del adoptivo. Pero si uno de ellos falta por cualquiera de las causas contempladas en los artículos 118 y 119 del Código Civil, basta el consentimiento del otro. Esas causales son: Fallecimiento, Ausencia del Territorio Nacional o desconocimiento de su residencia en él, y privación de la patria potestad.

6.1.2. Autorización del guardador.

6.1.3. Autorización del defensor de menores respectivo.

6.1.4. Autorización de la institución de asistencia social en donde se encuentre el menor, debidamente facultado o autorizado por el I.C.B.F.

6.1.5. Adoptable púber

Si el adoptable ya hubiere llegado a la pubertad, también será necesario su consentimiento para ser adoptado.

## 6.2. REQUISITOS JUDICIALES

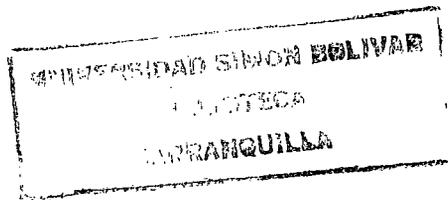
Ellos son:

6.2.1. Demanda presentado ante el juez competente, con los requisitos exigidos en el C.C. (artículo 75) y acompañada de las pruebas indicadas en los artículos 3 y 4 de la Ley 5a. de 1975; pero se observa que el registro civil de matrimonio, la declaración de abandono decretada, por el defensor de menores y la certificación sobre vigencia de funcionamiento de la institución donde se alberga el menor, sólo se requiere cuando la adopción es conjunta o cuando los padres o uno de ellos, el guardador o el defensor de menores, no han dado su consentimiento o autorización.

6.2.2. Sentencia en firme que conceda la adopción.

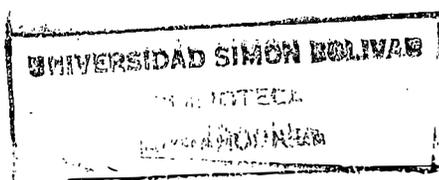
6.2.3. Inscripción de dicha sentencia en el registro correspondiente de Estado Civil de las personas.

Eduardo Leal Rojas,<sup>17</sup> dice: " la adopción produce efectos jurídicos, desde al auto admisorio de la demanda, siempre que la sentencia le fuere favorable al adoptante, artículo 275, inciso 2."



---

<sup>17</sup> LEAL ROJAS, Eduardo. La adopción. Editorial Temis. Bogotá. 1.977. p. 103.



## 7. ANALISIS AL DERECHO DE ALIMENTO QUE TIENE EL ADOPTADO

Según al tratadista Luis Claro Solar:

La fuente de la obligación legal reside en la solidaridad de la familia, en las estrechas relaciones que deben unir a los miembros del mismo grupo familiar.

La comunidad de afecciones y de intereses de toda especie que existe entre los miembros de la misma familia impone a éstos la obligación estricta de suministrar su subsistencia a aquellos que no alcanzan a asegurarla por su trabajo personal.

El Vínculo familiar es, pues, la causa eficiente de la prestación de alimentos. Era la idea del derecho romano, en el cual los textos legales presentan esta obligación ex affectu, pietate, caritate et sanguines. Las leyes de Partidas consideraban los alimentos como una obligación fundada en el derecho natural, piedad y debido derecho.

Fuera de los alimentos debidos ex lege (por la ley), la obligación de la prestación alimenticia puede proceder de una donación entre vivo u otro contractual, o de una asignación testamentaria. La doctrina acepta dos principios de esta materia: a) la obligación alimentaria es obligada ex lege; b) reciprocidad de la obligación alimentaria.<sup>18</sup>

<sup>18</sup> CLARO SOLAR, Luis. cit. por SUAREZ, F, Roberto. Op. Cit, p. 87.

## 7.1. CLASIFICACION QUE SE PUEDE HACER A LOS ALIMENTOS

Los alimentos pueden clasificarse en: 1° legales y 2° voluntarios.

7.1.1. Alimentos legales. Los alimentos legales se deben por ministerio de la ley. Los alimentos legales se dividen en: 1° congruos y 2° necesarios, (artículo 413 C.C.).

7.1.1.1. Los congruos. Son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

7.1.1.2. Los necesarios. Aquellos que suministran lo que basta para sustentar la vida.

Los voluntarios se originan en un acuerdo de las partes o la voluntad unilateral del alimentante. En cuanto a los alimentos voluntarios, deberá estarse a la voluntad del testador o donante, en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.

Agrega el artículo 413, del C.C., que los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de 18 años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

## 7.2. CLASIFICACION TEMPORAL DE LOS ALIMENTOS

Los alimentos pueden también clasificarse en Provisionales y definitivos.

7.2.1. Alimentos provisionales. Estos son los que se dan mientras se ventila en juicio la obligación de prestar alimentos y desde que se ofrezca fundamentos posibles, (artículo 417 del C.C.).

7.2.2. Alimentos definitivos. Son aquellos que se otorgan en forma definitiva, cuando el juez dicta la respectiva sentencia favorable a la persona que solicitó dichos alimentos.

## 7.3. EL PROCESO DE ALIMENTO

El proceso de alimento es un proceso abreviado previsto en el libro 3; título XXII, capítulo I artículos 414 y s.s. del Código de Procedimiento Civil, que se tramita ante los jueces municipales en primera instancia, si no corresponde a los jueces de menores. El procedimiento ante los jueces de menores está previsto en los artículos 69 al 82 de la ley 83 de 1.946.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> MONROY CABRA, Gerardo. Op. Cit. p. 84.

#### 7.4. REQUISITOS PARA TENER DERECHO A RECLAMAR ALIMENTO

Los requisitos para poder tener derecho a reclamar alimento son los siguientes:

7.4.1. Texto legal. Que un texto expreso del legislador otorgue el derecho a exigir alimentos.

7.4.2. Pobreza. Que el peticionario carezca de bienes, es to es, que realmente necesite de los alimentos que solicita.

7.4.3. Situación del exigido. Que la situación económica de la persona a quien se le piden los alimentos le permitan proporcionarlos.

#### 7.5. REQUISITOS PROBATORIOS

Es necesario que el alimentario demuestre lo siguiente:

- Se debe probar el parentesco.
- La demanda se debe dirigir contra la persona obligada a suministrarlo.
- Quien pida alimento debe comprobar que carece de bienes y que se encuentra en imposibilidad de trabajar.

## 7.6. PERSONAS A QUIEN SE DEBE ALIMENTO

Estas personas están taxadas en el artículo 411 que dice:

- Al cónyuge.
- A los descendientes legítimos.
- A los ascendientes legítimos.
- Modificado por la ley 1a. de 1.976, artículo 23 a cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separados de cuerpos sin su culpa.
- Modificado por la ley 75 de 1.968, artículo, 31, A los hijos naturales, su posteridad legítima y a los nietos naturales.
- A los hijos adoptivos.
- A los padres adoptantes.
- A los hermanos legítimos.
- Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada.<sup>20</sup>

## 7.7. ANALISIS COMPARATIVO DE LOS ARTICULOS 411 Y 414 DEL CODIGO CIVIL

7.7.1. Análisis del artículo 411. En el caso que nos interesa, vemos que los hijos adoptivos, se encuentran relacionados en este artículo, ocupando el séptimo lugar, a

---

<sup>20</sup> ORTEGA TORRES, Jorge. Op. Cit. p. 194.

quienes se le debe alimento por ley.

Al analizar este artículo iremos buscando la explicación más exacta y concreta, con respecto a los alimentos necesarios, del adoptante, adoptado y a su descendencia.

Unas de las primordiales características de la adopción es que produce como efecto la sustitución de una paternidad real, en el cual nuestro Código Civil establece en su artículo 250, los derechos y obligaciones entre los padres e hijos, y es así como debemos señalar que el adoptante y el adoptado se deben recíprocamente alimentos, teniendo en cuenta la clase de adopción, además la obligación alimentaria se extiende a sus descendencias, ya que por naturaleza el adoptante y el adoptivo reclaman alimentos a sus parientes y éstos recíprocamente a los primeros; pero debemos aclarar con respecto a la adopción simple, que la obligación alimentaria solamente va a recaer sobre el adoptante y el adoptivo y su descendencia, legítima, no con la descendencia legítima del adoptante, caso que sí ocurre con la adopción plena, porque se establece vínculo de sangre con la ascendencia del adoptante.

En conclusión, es bastante claro y preciso porque veo que de acuerdo a la adopción se va a pedir el derecho de alimento por ley, establecido en el artículo 411, del inciso séptimo correspondiente a los hijos adoptivos, ya que en el a

adoptado pleno, pide alimento a su nueva familia de sangre adoptada y reglamentada por la ley; y con respecto a la adopción simple, el adoptado puede pedir alimento tanto a la familia adoptada como a la familia de origen, menos a la ascendencia de la familia adoptada, estos con relación a los alimentos necesarios.

7.7.2. Análisis del artículo 414. Con respecto al artículo 414, referente a quien se le debe dar alimentos congruos, en su forma textual la describe así: "Se debe alimentos congruos a las personas asignadas en los numerales 1, 2, 3, 4, y 10 del artículo 411, menos en los casos en que la ley limita expresamente a lo necesario para la subsistencia."<sup>21</sup> Lo que se establece es que los hijos adoptivos no tienen derecho a pedir alimentos congruos, pero de acuerdo al Doctor Alejandro Bernal González<sup>22</sup> los hijos adoptivos tienen derecho a pedir alimentos congruos de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 5a. 1.975, ésta establece en los artículos 277 y 278, para las diferentes clases de adopción que se efectúen, pues, si se hace en la adopción plena, se pide el derecho recíproco de alimentos con

---

<sup>21</sup> ORTEGA TORRES, Jorge. Ibid. artículo 414. p. 195.

<sup>22</sup> BERNAL GONZALEZ, Alejandro. Cit. por SIERRA TORRES, Cruz. Adopción. Señal Editoria. Medellín 1.987.

gruos entre los padres adoptantes, el hijo adoptivo y la ascendencia de los adoptantes, y el adoptivo en la adopción simple conserva la petición de alimentos congruos a su familia que lo ha adoptado, pero en ningún caso éste debe solicitar alimento a la ascendencia de la familia del adoptante.

#### 7.8. COMPARACION

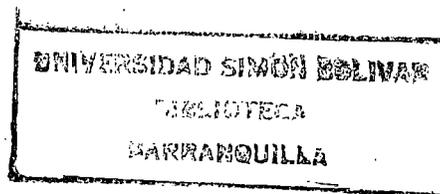
Lo que se establece en estos análisis, es la contradicción que existe entre el artículo 414 del Código Civil y la Ley 5a. de 1.975, en sus artículos 277 y 278, en el que se manifiesta que los hijos adoptivos de ninguna de las dos clases de adopción tiene derecho a pedir alimentos congruos a persona alguna, o sea que no puede solicitar a su familia, de origen, ni a la familia que nos adoptó; en cambio la ley 5a. de 1.975, establece que el hijo adoptivo sí tiene derecho a pedir alimento, siempre y cuando se tenga en cuenta la clase de adopción, para pedirlo.<sup>23</sup>

---

23 ORTEGA TORRES, Jorge. Ibid. p. 1448.

Con respecto al ordinal 9 del artículo 411 del código civil, en relación a los padres adoptantes, es de anotar, que esta reglamentación es deficiente; y es defectuosa porque así como la ley obliga a los psdres a criar y educar a estos hijos que por naturaleza no lo son, dado que el vínculo que se establece entre padre e hijo no proviene de la sangre sino de un acto de voluntad expresada por el adoptante y el adoptado, asumiendo cada uno los derechos y obligaciones, no entendiéndose por qué exime a estos padres de exigirles alimentos con gruos a sus hijos adoptados.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR  
FACULTAD DE DERECHO  
SANTO DOMINGO DE LOS RÍOS  
SANTO DOMINGO DE LOS RÍOS



## 8. NIVELACION DE DERECHOS CIVILES EN LAS TRES CATEGORIAS DE HIJOS

### 8.1. CLASES DE HIJOS

Para realizar nuestro estudio respecto a las diferentes clases de hijo existentes, debemos de analizarlos desde el punto de vista del Código Civil, donde se detalla en forma clara y precisa con respecto a los hijos: legítimos, extramatrimoniales y adoptivos.

8.1.1. Hijos legítimos. Nuestro código Civil en su artículo 213, define así: "El hijo legítimo es el concebido durante el matrimonio de sus padres"

El elemento esencial común de todos los hijos legítimos, de nominados también matrimoniales es el matrimonio de sus padres, de modo que de los elementos constituyen la legitimidad, el más trascendental necesario o primordial y tal vez el más estensible en la institución de la filiación, es la maternidad que a diferencia de la paternidad, admite prueba directa.

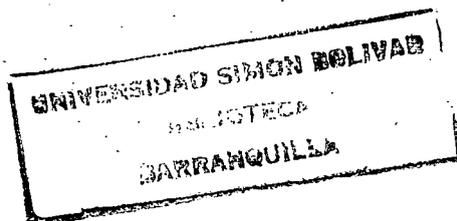
Quien invoca para sí la entidad de legítimo, afirma implícitamente los siguientes hechos:

- Que fue dado a luz por la demanda, mujer, es decir la relación filial.
- Que su madre se haya casada.
- Que la concepción ocurrió dentro del matrimonio.
- Que fue engendrado por el marido de su madre, o sea la relación paterna filial.<sup>24</sup>

Estos cuatro elementos constituyen jurídicamente la filiación legítima; para que exista al respectivo estado civil, todos ellos deben estar perfectamente comprobados lo cual, da como resultado el parentesco de consanguinidad, cuya definición está consagrada en el artículo 35 Código Civil, y dice así: "Como relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un tronco común o raíces, o sea la relación existente entre padre e hijo, cuando ellos se

---

<sup>24</sup> ORTEGA TORRES, Jorge. Ibid. p.



relacionan a uno de los cónyuges del otro se denomina de afinidad y su origen es la relación existente entre padre adoptante o hijo adoptivo se llama civil o adopción!

8.1.2. Igualdades entre los hijos legítimos y los adoptivos. Para estudiar este tema debemos tener en cuenta los artículos 277 y 278 del Código Civil, porque ellos son lo que nos determinan la clase de adopción, sea plena o simple, buscando su igualdad con el hijo legítimo, citaremos las siguientes disposiciones:

- El adoptado en la adopción plena adquiere la calidad de hijo legítimo, ya que pierde total vínculo con su familia de origen, es así como adquiere vínculos de consanguinidad no sólo con los descendientes sino también con los ascendientes de los adoptantes, aunque éste vínculo sea decretado por sentencia judicial, lo cual no puede lograrse por naturaleza, dándole así la calidad de hijo legítimo al adoptado.

- El adoptado, en relación al artículo 250 del Código Civil, que consagra los derechos y obligaciones entre padres e hijos; lo cual implica que tanto el hijo legítimo como el adoptivo tiene los mismos derechos y obligaciones, quienes deben cumplir y hacer que se cumplan como si fueran hijos legítimos.

- De acuerdo a la ley 29 de 1.982, en la cual se reglamenta las órdenes sucesoriales, indicado que son cinco, y termina que el primer orden sucesoral comprende a los hijos legítimos, naturales y adoptivos, lo que nos da a entender que el hijo adoptivo tiene la misma calidad de heredero, con respecto a los demás hijos del causa habiente.

- Teniendo en cuenta la clasificación de la adopción en una forma precisa, el artículo 278 del Código Civil, que reglamente la adopción plena, podemos determinar que los hijos adoptivos pueden solicitar alimentos congruos a los ascendientes de los adoptantes, lo que significa que el hijo legítimo lo puede pedir con mayor razón no solo a su descendencia, sino también a su ascendencia,

8.1.2.1. Conclusión. Considero que la igualdad que existe entre los hijos legítimos y los adoptivos, como son, en relación al derecho sucesoral, en los derechos y obligaciones entre padres e hijos, a la petición de alimento y la relación de consanguinidad adoptada con respecto a los descendientes y ascendientes de los adoptantes, siempre y cuando se tengan en cuenta la adopción que se efectúe, lo que corresponde a que estas igualdades solo se determinan si la adopción es plena.

Considero que la igualdad existente entre los hijos legítimos y los adoptivos simples consta en el artículo 250 que consagra los derechos y obligaciones entre padre e hijos.

8.1.3. El hijo natural. Conforme al artículo 1 de la ley 45 de 1.936: "el hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural siempre y cuando se le reconozca o declare como tal con arreglo a lo dispuesto en la Ley. También tendrá la calidad de natural respecto de la madre soltera o viuda, por el solo hecho del nacimiento". En virtud de esta definición, el hijo natural adquiere su calidad de tal no sólo merced al acto unilateral y voluntario del padre, sino por la declaración del juez.

A partir de la vigencia de esta ley, los hijos extramatrimoniales son simplemente ilegítimos y naturales. Los primeros corresponden a todos aquellos que no han logrado obtener la prueba de su filiación frente al derecho, en virtud de declaración o reconocimiento. Por lo tanto se suprimió la distinción entre hijos naturales y espurios o de dañados y punible ayuntamiento (adulterio e incestuosos), alimentarios y simples legítimos para reducir todo ello a sus características; los naturales, es decir los concebido fuera del matrimonio, pero reconocidos por sus padres. Aunque a este hijo no se refiere expresamente la ley 45 de

1.936, es evidente que exista, por cuanto de alguna manera han de llamarse los que no tienen su filiación determinada ante el derecho ni que pueden aspirar a establecer por falta de pruebas. Estos no son legítimos ni naturales, tendrán que llamarse simplemente hijos ilegítimos. Los hijos ilegítimos pueden ser reconocidos y adquirir, por lo tanto su calidad de naturales respecto de su padre o madre reconocedor. Cuando se les otorga el reconocimiento, se produce consecuentemente un nuevo estado civil el del hijo natural. Un hijo legítimo que de suyo lo es simplemente por el hecho del nacimiento extramatrimonial puede pasar a ser hijo natural en cuanto su padre lo reconozca como tal o el juez competente acceda a fijar su paternidad previo el procedimiento de un juicio controvertido. A diferencia del padre, se tiene la calidad de hijo natural respecto a la madre por el hecho del nacimiento, para la cual no se requiere el reconocimiento. Por lo tanto es imperioso analizar los elementos de maternidad en cuanto a la filiación natural de que se trata. "El que alega su estado de hijo natural, dijo la Corte, no necesita de probar que sus padres podían casarse libremente al tiempo de la concepción o el nacimiento, al que niega esa libertad es a quien corresponde probar la existencia de algún hecho o vínculo que pudiera impedir según la ley aplicable, el matrimonio de los padres"<sup>25</sup>

25 CARRIZOSA PARDO, Hernando. Las sucesiones. cit. la Casación 18 de diciembre del 49. 1.937.

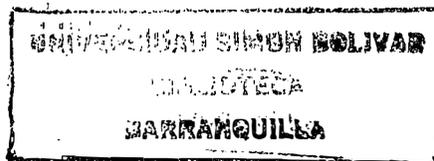
8.1.4. La maternidad natural. La parte final del artículo 1º de la Ley 45 de 1.936, se funda sobre la antigua presunción del artículo 7º de la Ley 95 de 1.980, y consiste en que se presume la calidad de hijo natural respecto de la madre soltera o viuda, por el solo hecho del nacimiento. Según ésto la maternidad natural la constituirá el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que se dé como suyo y cuya concepción tuvo lugar fuera del matrimonio. Los elementos que la integran son: el parto, y el estado de soltera y la identidad del parto.

Si se trata de mujer casada, su hijo se dará como hijo legítimo de su esposo, mientras no desconozca la paternidad. En últimas, el elemento fundamental distintivo de la maternidad o de la paternidad, o por lo cual se establece una filiación, es la manifestación de la voluntad encaminada a considerar al reconocido como hijo y ocupar, respecto de él, la posición jurídica del padre natural.

8.1.4.1. Comentario. Hasta la ley 45 de 1.936 exigió una marcada diferencias entre hijos naturales e hijos ilegítimo los primeros eran hijos nacidos fuera del matrimonio, pero en esa unión era posible el matrimonio es decir, que no había impedimentos para que la pareja se desposara, y que además esos hijos obtuviesen el reconocimiento legal. Los segundos o sea hijos ilegítimos eran los no reconocidos en el

grupo de los naturales, y especialmente los hijos de dañado y punible ayuntamiento (adulterio e incestuosos).

Esta ley redujo esa filiación a dos grupos nada más: naturales, los reconocidos por la ley, e ilegítimos los no reconocidos; pudiendo los ilegítimos llegar a naturales mediante reconocimiento legal. La ley 29 de 1.982, y para efectos herenciales, aceptó dos grupos así: extramatrimoniales y legítimos prescindiendo de la denominación de "naturales". Para efectos de la adopción asimiló los adoptivos plenos y simples a los legítimos; pues solamente los adoptivos plenos estaban asimilados a los legítimos, en tanto que los adoptivos simples lo estaban a los hijos naturales según esta ley la equiparación es total entre los naturales y legítimos; todos los hijos son pues legítimos sea cual fuere la filiación. La diferencia entre adoptivos plenos y adoptivos simples radica actualmente en las órdenes hereditarias además de las diferencias extramatrimoniales que la ley esigna a estas dos categorías de adopción.



## 9. DIFERENCIA ENTRE LA ADOPCION SIMPLE Y LA ADOPCION PLENA

Al estudiar este tema hemos establecido cada una de las características dadas por los artículos 277 y 278, los cuales nos describen lo relacionado a la adopción simple y la adopción plena, y al hacer sus respectivos estudios nos damos cuenta de sus diferencias entre la una y la otra y es así como tenemos las siguientes:

### 9.1. LA CALIDAD DE HIJO CON RESPECTO AL ADOPTANTE

9.1.1. En la adopción simple. El adoptivo no adquiere la calidad de hijo legítimo del adoptante; ya que éste no ha perdido la calidad de hijo legítimo de su familia de origen, o sea que los vínculos de consanguinidad existen; por lo tanto el adoptivo, en ningún caso tiene la de hijo natural ni la de hijo legítimo, lo que viene a determinar a esta clase de adopción, si se le puede dar el nombre que la ley determina, que es la de parentesco civil; y en este caso el adoptivo tiene dos padres, el adoptante y el de sangre.

9.1.2. En la adopción plena. De acuerdo a lo establecido, el adoptivo con respecto al adoptante adquiere la calidad de hijo legítimo de este; ya que el adoptivo pierde todo vínculo con su familia de origen, por lo tanto los vínculos de consanguinidad dejan de existir, para convertirse en hijo legítimo del adoptante, aunque yo ~~considero que debería~~ existir una sola clase de adopción, para evitarnos la confusión presentada por esta clasificación, y de esta forma tener una mejor idea de qué clase de hijo es el adoptivo.

## 9.2. CON RESPECTO AL APELLIDO DEL ADOPTADO

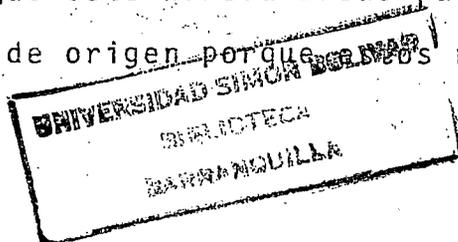
9.2.1. En la adopción simple. Establecemos que el adoptivo conserva los apellidos de sus padres de origen, y que a petición del adoptante puede agregársele los suyos; como vemos el adoptado quedaría con cuatro apellidos, que serán inscritos en el respectivo registro civil de nacimiento; en caso de que no sea solicitado por el adoptante conservará el apellido de sus padres de sangre.

9.2.2. En la adopción plena. Una vez dictado el fallo, en el que se otorga la adopción, el adoptante puede solicitar la inscripción en un nuevo registro civil de nacimiento, destruyendo el original, otorgándole así los apellidos de los padres adoptantes al nuevo registro, caso que no ocurre en la adopción simple, ya que el adoptivo queda con cuatro apellidos.

### 9.3. CON RESPECTO A LA HERENCIA QUE HA DE RECIBIR EN LA SUCESION DEL CAUSANTE

9.3.1. En la adopción simple. Considero que es una de las injusticias que ha cometido la Ley 5. de 1.975, Ley de la adopción, por la sencilla razón de haber clasificado la adopción; ya que la simple hereda dos veces, una proveniente de su familia de origen, y la segunda vez de la familia que lo adoptó, ya que gracias a esta división el beneficio económico va a ser favorable al adoptivo simple, y perjudica a los hijos legítimos, al hijo natural, al cónyuge y al adoptivo pleno, porque va a disminuir su cuota hereditaria.

9.3.2. En la adopción plena. De acuerdo al orden hereditario establecido por la Ley 29 de 1.982, la que estableció, los órdenes sucesorales y coloca en primer lugar para heredar a los hijos del causante, ya sean legítimos, extramatrimoniales y los adoptivos, no identificando la clase de adopción, lo que se determina es que el hijo adoptivo pleno, va a heredar de la misma forma, y la cuota que le pertenece a un hijo legítimo, lo que no ocurre con el adoptado en la forma simple, ya que éste hereda dos veces; el adoptivo pleno hereda dos veces; el adoptivo pleno hereda una sola vez, por la sencilla razón que este hereda a sus padres adoptantes, y no a sus padres de origen porque los no lo conocen legalmente.



#### 9.4. RELACION DEL ADOPTIVO EN LA DESCENDENCIA DEL ADOPTANTE

9.4.1. El adoptivo simple. Con la descendencia de los padres adoptados adquiere la calidad de hermano adoptado, ya que él tiene las mismas obligaciones y derechos que los hijos legítimos del adoptante.

Con la ascendencia, no adquiere ningún vínculo, ya que el vínculo contraído no lo obliga a tener ninguna clase de parentesco con el antiguo miembro de la familia que lo adoptó, por lo que el vínculo no surte efecto para la ascendencia.

9.4.2. En la adopción plena. Con respecto a la descendencia del adoptante, éste adquiere la misma calidad de hijo con respecto a los hijos de los padres adoptantes, luego son hermanos legítimos; y con la ascendencia, este vínculo se extiende, y considera al adoptado pleno como parte de la familia, o sea que los vínculos de sangre se extienden al nuevo miembro de la familia que lo adoptó.

## 10. DERECHOS HEREDITARIOS DEL HIJO ADOPTIVO EN LA NUEVA LEGISLACION

A través del tiempo se ha establecido la forma de reconocerle los derechos de herencia al hijo adoptivo, tanto respecto de la sucesión de los padres de sangre como de los padres adoptantes, en la adopción simple.

En el caso que nos interesa, vemos la contradicción existente entre el artículo 284 de la Ley 5a. de 1.975, con la ley 29 de 1.982: Derechos hereditarios del adoptivo.

En la Ley 5a, de 1.975 se dieron y consagran derechos de herencia, tanto al adoptante en la sucesión del adoptivo, como a éste en la sucesión de los padres adoptantes; como es sabido esta ley clasificó al adoptivo en pleno y simple, para efectos de derechos y obligaciones familiares y hereditaria. Los primeros son considerados en forma igual a la de los hijos legítimos; los segundos, a la par que los hijos naturales, por lo tanto, unos y otros son legitimarios del adoptante, llevando los plenos doble porción que los simples, lo que nos demuestra que el adoptivo simple es considerado en

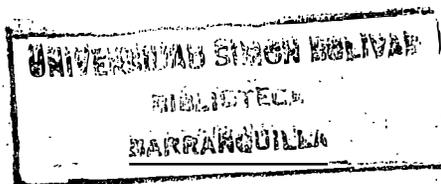
la calidad de hijo natural con respecto a esta ley, la descendencia legítima de los hijos adoptivos plenos alcanzan, el derecho de representación para recibir la legítima de aquél.

En la Ley 29 de 1.982, coloca a todos los hijos en una misma e igual posición para heredar al padre o ascendiente, llamándolos en el primer orden hereditario y disponiendo que en caso de concurrencia recibirán entre ellos iguales cuotas.—Así dice el artículo 4 del Estatuto comentado "los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los herederos, y recibirán entre ellos iguales cuotas sin perjuicio de la porción conyugal". Por esto la calidad de hijo legítimo, extramatrimonial, adoptivo, no influye en nada en los derechos del heredero, lo que sí importa es probar simplemente la calidad de hijo del causante para estar y tener cabida en el primer orden hereditario.

#### 10.1. COMENTARIO

Al haber realizado el estudio del artículo 284 de la ley 5a de 1.975, y la ley 29 de 1.982, yo establezco la injusticia que se está cometiendo al haber nivelado y colocado en el primer orden hereditario a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos porque indudablemente perjudica el derecho que a los hijos legítimos y a la cónyuge superviviente

te se le reconocía, amenguándolo, dado que en el evento de concurrencia de hijos legítimos, naturales, adoptivos y cónyuge, los naturales y adoptivos llevarán la mitad del legítimo; y el cónyuge por su porción conyugal, llevará la legítima rigurosa de un hijo legítimo pues éstos son iguales en derechos.



## 11. ANALISIS DE LA LEY 5a. DE 1.975

De acuerdo a todo lo establecido al estudio que he realizado con respecto a este tema, yo considero que la Ley 5a de 1.975, teniendo ciertas fallas que son fáciles de solucionar, como son las siguientes:

- Esta ley no define en sí qué es la adopción, por tal razón nos vemos en la obligación de buscar definiciones con respecto a este tema, con los diferentes autores y entidades que se dedican a estudiar y proteger al menor que se encuentra en tal circunstancias.

- En el artículo 269 "Podrán adoptar quienes siendo capaz haya cumplido veinticinco años, tenga quince más que el adoptivo", lo que se establece que la capacidad de las personas para el solo efecto de la todo no pueden adoptar si no existe diferencia de 15 años con la edad del adoptado.

La disposición en el aparte citado es desfavorable al menor que se ve imposibilitado para adoptarlo por no existir la diferencia de 15 años de edad; psicológicamente el me

nor se afecta si se entrega a otra persona y no a los que ya han cuidado de él, o tendrá que mantenerlo a su cuidado dejando de lado la oportunidad de heredar ya en condición de hijo.

Así como la ley ha señalado una edad mínima para tener la capacidad de adoptar, debía indicar también una edad máxima en los adoptados para el mismo acto.<sup>26</sup>

- Adopción entre cónyuges artículo 271: "El marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente siempre que uno de ellos sea mayor de 25 años. El cónyuge no divorciado sólo puede adoptar con el consentimiento del otro cónyuge".

El marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente, esto indica que el hogar formado en familia integrada resuelve sobre la adopción, como quiera que uno de los dos puede adoptar por ser mayor de 25 años, la ley lo está habilitando de edad, por el hecho de ser casados, al otro que no ha completado dicha edad, para que la adopción pueda hacerse para los dos.

---

<sup>26</sup> SIERRA TORRES, Cruz. Adopción. Señal Editora. Medellín 1.987, p.

El segundo inciso presenta ambigüedades, si existe divorcio con ruptura del vínculo del matrimonio, los que fueron esposos son después de la declaratoria del divorcio, personas particulares, y por lo tanto, no les está obligando a obtener consentimiento del uno o del otro, por los hechos que con posterioridad a su divorcio contraigan.

Tal como está redactado el texto en el inciso segundo, parece que los cónyuges divorciados viven en concubinaty esto sería contrario a la Ley.

Si el cónyuge está divorciado no pueden decir la ley exige el consentimiento del otro con quien convive, porque no es cónyuge sino concubinario y su consentimiento no es indispensable en el proceso.

Quizo la ley regular las dos figuras jurídicas, la del matrimonio y la simple separación de cuerpos, pero usó expresiones no aptas a la idea que correctamente debía haber expresado.

Los concubinos no pueden adoptar conjuntamente porque este derecho está otorgado a los cónyuges, pero sí pueden separadamente alegando la calidad de soltero o viudos; en tal situación la adopción se hace a nombre de uno de los dos, si viven en concubinato.

- Demanda. La Ley 5a. de 1.975, no señala en forma expresa cómo ha de hacerse la demanda, ni tampoco indica la ritualidad y especialidad de ella, por lo tanto debe tomarse analógicamente la demanda indicada en el artículo 75 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

- Clases de adopción. De acuerdo a los artículos 277 y 278 de la Ley 5a. de 1.975, es bien claro en que esta ley clasifica en dos clases de adopción, y cada una de ellas, tiene consecuencias diferentes, tales como las mencionadas anteriormente al hacer el estudio de las diferencias entre la adopción simple y la plena, y de acuerdo a este estudio considero que debería existir una sola clase de adopción, para que adoptado no se encuentre en la situación en que lo coloca la ley 5a. de 1.975, con respecto a qué clase de hijo es, qué apellido ha de llevar, cuál es la relación que debe tener con los descendientes y ascendientes del adoptante, la forma como ha de heredar y en qué calidad de hijo entra a suceder al causahabiente; como vemos es crítica e inestable esta división porque en cualquier momento del proceso de la adopción, el adoptante puede solicitar al juez que la adopción simple se convierta en plena.

A través de las distintas etapas en que desarrollé mi tesis, he comprendido que el estudio de este tema, lo lleva a entender la situación de los sujetos que intervienen en

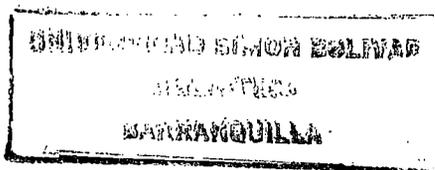
la adopción; es así como el adoptante puede solicitar la adopción de un niño siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos por la ley 5a. de 1.975, y el adoptado puede adquirir la calidad de hijo del adoptante, pero no todo menor expósito, abandonado o dejado en un albergue gozan de este privilegio de ser adoptado, porque desgraciadamente nos encontramos en una sociedad de consumo y egoísta en que solamente se busca el beneficio de cada uno de nosotros, sin tener en cuenta los problemas socio-económicos en que se encuentra la mayoría de nuestros compatriotas, siendo los perjudicados la niñez, por los errores de los mayores, ya que ellos no son estadistas para planificar su vida.

Quiero que a través de este trabajo que me ha servido para conocer la situación en que se lleva a cabo la adopción, sirva a otros interesados en dicho tema, para ampliar sus conocimientos.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR

BIBLIOTECA

BARRANQUILLA



## 12. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS

Del análisis que hemos hecho acerca de la adopción, tanto simple como plena, deducimos las siguientes conclusiones:

La adopción simple no tiene razón de ser, por los profundos problemas sociales que origina; por lo lo cual sugerimos al Estado:

### 12.1. SUGERENCIA

La abolición de la adopción simple, la exigencia de selección de la familia adoptante, en forma que la asunción de ésta justifique el despredimiento total de la de sangre.

—12.1.1. Comentario. Pedimos la abolición de la adopción simple por los argumentos que ya hemos expresado: una posible reacción psicológica del adoptivo al saberse con otro apellido al de la familia adoptante, de cuyo seno se considera elemento natural, y además, posible heredero de otro tronco familiar del cual no se siente parte, etc.

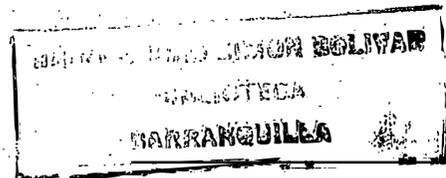
No es que tomemos partido en la selección social, es decir que seamos clasistas, pero sí somos partidarios de que la cultura, que en nuestro país sólo se adquiere por medios económicos, es la diálisis social que realiza la selección que todos buscamos. No se justifica que una criatura sea no sólo distraída, sino integralmente separada de su familia de sangre, para que adquiriera otra de igual o de más bajo nivel cultural.

## 12.2. SUGERENCIA

Créese un Estado de Adopción, en donde además de las estipulaciones legales que se den a los nacionales colombianos adoptantes, se amplíen y detallen las exigencias que deban llenar los extranjeros para llevarse consigo, por cualquier medio, los niños colombianos por ellos adoptados.

12.2.1. Comentario. Observamos con preocupación cómo la ley facilita demasiado a familias extranjeras la adopción, de niños nuestros. Esperamos un Estatuto que fije exigencias drásticas para esta gracia que se les hace. Advirtamos que regalar ciudadanía es asunto delicado, en que por serlo debe tomar parte la Constitución. ¿Qué control ejerce el Estado sobre este fenómeno?. Actualmente el(la) extranjero, cumplidas las escasas y ligeras leyes que le conceden la adopción, se llevan nuestros niños, que, colo

cados bajo una extraña, se pierden definitivamente para Colombia, ¿No podría el Estado legislar sobre esta falla de lesa patria?. ¿No podría extender la sombra de nuestro escudo en protección de estos pequeños emigrantes, siquiera, hasta la edad de 18 años, en que ellos podrían nacionalizarse en la patria de su familia adoptante, como un acto libre de ellos?. Y ¿qué se les exige a esa familia respecto al cumplimiento de nuestras leyes en lo que a sucesión respecta?. Muchas otras preguntas podríamos hacer, que ahora la ley no puede contestarnos, pero que un Estatuto de Adopción podría hacerlo, sabiamente legislado.



**BIBLIOGRAFIA**

BERNAL GONZALEZ, Alejandro.

CARRIZOSA PARDO, Hernando. Las sucesiones. cit. por la Casación 18 de septiembre del 49. 1.937.

CLARO SOLAR, Luis. cit. por SUAREZ FRANCO. Adopción. Derecho de familia. Editorial Temis. Bogotá. 1.979.

ESPIN CANOVAS, cit. por MONTROY CABRA, Gerardo,

ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de la legislación y la jurisprudencia. Temis- Bogotá. 1.985.

Instituto Colombiano de Bienes Familiar.

LEAL ROJAS, Eduardo. La adopción. Editorial Temis. Bogotá 1.977.

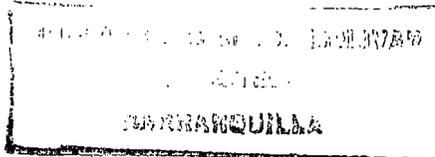
MONROY CABRA, Gerardo. Derecho de menores. 1984.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Artículo 269. Ley  
5a. de 1.975. Edit. Temis. Bogotá. 1983.

RODRIGUEZ CARRETERO, José A. Cit. por MONROY CABRA, en  
Derecho de menores. 1.984.

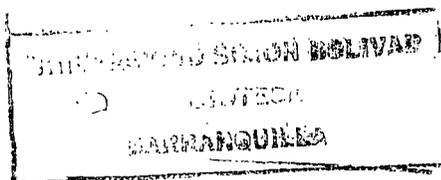
SIERRA TORRES, Cruz. Adopción. Señal Editora Medellín  
1.987.

SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Editorial  
Temis. Bogotá. 1.979.



COMUNIDAD DE REGIONES BARRANQUILLA  
BARRANQUILLA

ANEXO



CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA

LUIS HENRY BUITRAGO ORDUZ

TRABAJO DE ANTEPROYECTO  
PRESENTADO COMO REQUISITO  
PARCIAL PARA OPTAR AL  
TITULO DE ABOGADO.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1.988

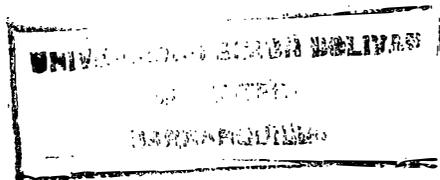
## 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La adopción es un fenómeno muy antiguo en la especie humana. Documentos históricos nos demuestran que ya en las épocas patriarcales acostumbraban las familias pudientes infértiles asegurar su imposible descendencia natural con la adopción de hijos extraños a quienes de les daba la calidad de hijos con todas las prerrogativas que éstos tenían en su clan familiar.

El fenómeno que queremos investigar presenta múltiples aspectos, ya que los motivos que siempre han dado a su origen son generalmente dos: la infertilidad de cualquiera, de los cónyuges y el estado de inasistencia de menores a causa de extrema pobreza de sus padres o de abandono de la madre, por cualquier motivo. También entre estos factores de la problemática de la adopción se encuentra el que en nuestra legislación se halla la clasificación de Adopción Simple y Adopción Plena, con diferencias jurídicas específicas cada una de ellas y dedicados además al problema de la adopción de niños colombianos por familias extranjeras.

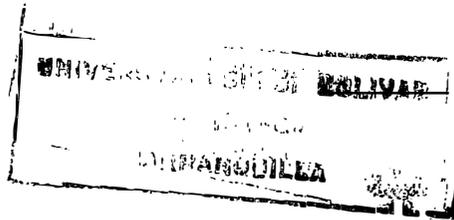
En verdad que estos tópicos presentan cada uno características sobre las cuales se basa nuestra investigación, ya en cuanto a la clasificación de la adopción simple y a la plena, en que el adoptado es traspasado de su familia natural a la adoptante conservando en la simple el apellido de sus padres naturales y el derecho a heredarlos, participando también como legítimo en la herencia de los adoptantes; y en la plena adquiriendo el apellido de la familia adoptante, perdiendo los derechos de herencia en su familia natural, pero adquiriendo esos derechos en la familia adoptante. En cuanto a la adopción con familias, extranjeras, encontramos algunas fallas en lo referente a las garantías para los adoptados.

Planteadas así las cosas nos preguntamos: ¿Qué objetivo persigue la clasificación de adopción simple y adopción plena? ¿Qué razón jurídica puede sostener la diferencia que el régimen alimentario presenta en los artículos 411 y 414 C.C. entre la decendencia del adoptivo y la decendencia del legítimo, como también del extramatrimonial, cuando, la ley ya los equiparó en los derechos herenciales?



## 2. JUSTIFICACION DEL ESTUDIO

La razón fundamental por la que he escogido este tema es la importancia, que para mí es grave, de la situación del menor adoptado, que no siempre esta claramente definida en la ley, ni justamente garantizada, ni socialmente atendida por nuestro Estatuto de Adopción.



#### 4. DELIMITACION

##### 3.1. EL TEMA MISMO

Nuestro análisis se contrae a la legislación civil que a partir de la Ley 57 de 1.887 rige en todo el territorio nacional de Colombia, incluyendo las modificaciones y reformas vigentes.

##### 3.2. GEOGRAFICOS

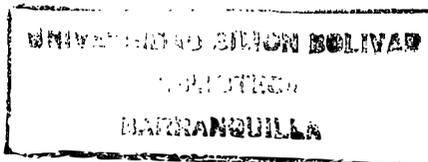
Nos referimos en nuestra Investigación solamente a Colombia, aunque hagamos alusiones comparativas a otras legislaciones, como Europeas, latinoamericanas y al Codex Civiles de los romanos.

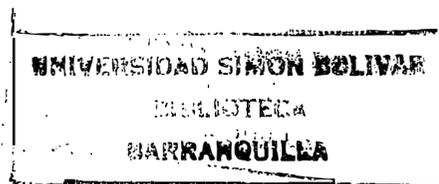
##### 3.3. TIEMPO

Especialmente analizaremos este tema de la adopción dentro del periodo de la década del 70.

### 3.4. DURACION DE LA INVESTIGACION

Nuestro trabajo lo comenzaremos a mediados del 87, y tentativamente esperamos concluirlo para el 30 de abril del 88 fecha que trataremos de cumplir.





#### 4. OBJETIVOS DEL TRABAJO

##### 4.1. OBJETIVO GENERAL

Hemos escogido este trabajo conciente de la necesidad de escudriñar la problemática que la práctica de la Adopción presenta en nuestro país, y nos fijamos como meta clarificar esta situación y aportar medidas para su posible solución.

##### 4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

Evaluar la situación jurídica de los hijos adoptivos, los legítimos, y los extramatrimoniales.

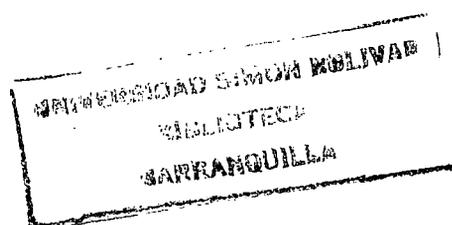
Definir la adopción legal, fijando sus requisitos.

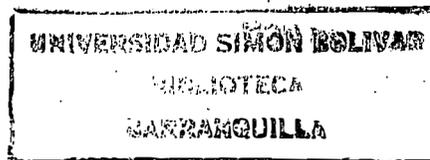
Discutir y describir tanto la adopción simple como la plena.

Demostrar la inocuidad de esta división, en la práctica real.

Analizar el régimen alimentario especialmente en lo que atañe al adoptivo y su descendencia.

Formular las medidas y reformas jurídicas que se proponen para ajustar la legislación actual.





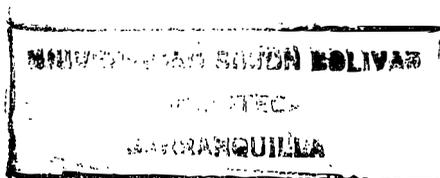
## 5. MARCO TEORICO

Nuestro trabajo se centrará dentro del análisis a los artículos 411 y 414 C.C. como en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, y pasando por los comentarios de los doctrinantes, como Fradique Méndez quien afirma "todas las adopciones deben ser Plenas",<sup>1</sup> respaldando su afirmación con una serie de criterios jurídicos de mucha valía.

Los hijos adoptivos, los legítimos y los extramatrimoniales han sido nivelados por la Ley Colombiana en cuanto a la legítima hereditaria, pero no así en cuanto al derecho de alimentos, desnivel que es punto fundamental en nuestro trabajo. Igualmente presentamos la inoperancia teórica de la diferencia entre Adopción plena y adopción simple, no así en la práctica, pues hacemos patentes las consecuencias funestas a la adopción simple.

A todas esas falencias que la ley colombiana ofrece, sugerimos nosotros soluciones que consideramos nosotros intractables, y así lo argumentamos en las Conclusiones.

<sup>1</sup> FRADIQUE MENDEZ, Carlos. Codificación de la legislación de familia.



## 6. HIPOTESIS: OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

HIPOTESIS 1.: La adopción simple destruye la unidad de familia en el adoptado tanto moral como patrimonialmente.

### 6.1. VARIABLE INDEPENDIENTE

La adopción simple.

### 6.2. OPERACIONALIZACION

- $X_1$  El adoptado por su apellido natural, jamás se sentirá hijo propio en una familia cuyo apellido no lleva.
- $X_2$  Tampoco se sentirá hermano íntegro de los hijos legítimos del nuevo hogar.
- $X_3$  Beneficiario de dos herencias, la de sus padres naturales y la de sus padres adoptivos, situación que lo hará diferente a sus hermanos adoptivos.

### 6.3. VARIABLE DEPENDIENTE

Problemas tanto morales como patrimoniales.

#### 6.4. OPERACIONALIZACION

- $X_1$  La permanente desadaptación del adoptado en la nueva familia.
- $X_2$  El adoptivo cuando ya llega a su uso de razón se cuestiona su verdadero origen, o la familia natural cuyo apellido lleva o la adoptante quien lo crió.

HIPOTESIS 2a.: La ley equipara en los derechos civiles a los hijos legítimos a los extramatrimoniales y a los adoptivos, pero diferencia a los adoptivos en el régimen alimentario.

#### 6.5. VARIABLE INDEPENDIENTE

Igualdad de derechos civiles para hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos.

#### 6.6. OPERACIONALIZACION

- $X_1$  Según la ley 29 de 1.982 el hijo natural o extramatrimonial hereda lo mismo que el hijo legítimo.
- $X_2$  El artículo 284 del C.C. establece que el adoptivo, en la adopción simple hereda como un hijo extramatrimonial; y que en la adopción plena hereda como un hi

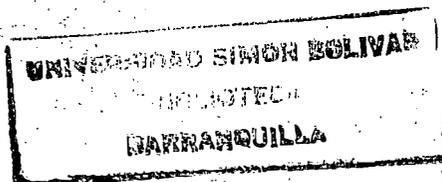
ji legítimo, luego la ley 29 ya citada nivela las tres categorías de hijos.

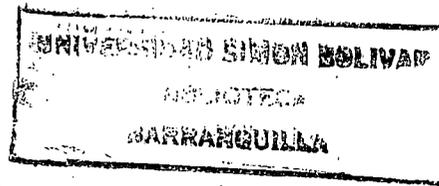
#### 6.7. VARIABLE PENDIENTE

Los adoptivos son tratados diferencialmente con los legítimos, en el régimen alimentario.

#### 6.8. OPERACIONALIZACION

$x_1$  Esa diferencia se deduce de los artículos 411 y 414, pues el numeral segundo del 411 dispone alimentos con gruos para los hijos legítimos y alimentos necesario a los hijos adoptivos (artículo 414 inciso 1º por sustracción).

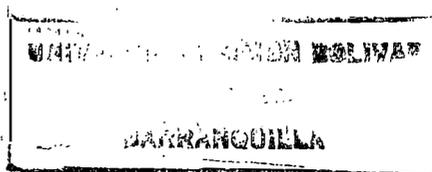




## 7. TABLA DE CONTENIDO

### INTRODUCCION

1. NIVELACION DE DERECHOS CIVILES A LAS TRES CATEGORIAS DE HIJOS
  - 1.1. REGIMEN ALIMENTARIO
  - 1.2. ANALISIS COMPARATIVO DE LOS ARTICULOS 411 y 414 C.C.
2. GARANTIAS EXIGIBLES A LOS ADOPTANTES
  - 2.1. EDAD DIFERENCIAL DE 25 AÑOS CON EL ADOPTADO
  - 2.2. SUFICIENTE CAPACIDAD ECONOMICA COMPROBADA LEGALMENTE
  - 2.3. GARANTIAS ESPECIALES, MORALES Y ECONOMICAS, EXIGIBLES A LOS ADOPTANTES EXTRANJEROS
3. ADOPCION SIMPLE Y PLENA
  - 3.1. CARACTERISTICAS DE DIFERENCIACION
  - 3.2. ARGUMENTOS PSICOLOGICOS PARA LA ELIMINACION DE LA ADOPCION SIMPLE
  - 3.3. INOCUIDAD POR LO IMPRACTICA DE ESTA DIVISION
4. ANALISIS COMPARATIVO DE LOS ARTICULOS 411 y 414 DEL C.C.
  - 4.1. RAZONES PARA ESTE ANALISIS
    - 4.1.1. La diferencia implica una Contradicción con la Ley 29 de 1.982.
  - 4.2. MEDIDAS PROCEDENTES PARA LA NIVELACION DE LAS TRES CATEGORIAS DE HIJOS.



## 8. METODOLOGIA

Para la elaboración de este trabajo, se utilizó el método Inductivo, que para el efecto lo encontramos en casi toda la investigación.

Aunque en el contexto de la obra, hay apartes en que empleamos los métodos históricos, ya que no podría faltar porque al tratar un tema tan interesante como el de la Adopción, es preciso conocer sus orígenes y evolución.

Pero también utilizaremos el método analítico, en los temas que exijan un estudio muy minucioso, y por último emplearemos el método deductivo, el cual desarrollaremos en nuestros conceptos personales.

## 9. BIBLIOGRAFÍA

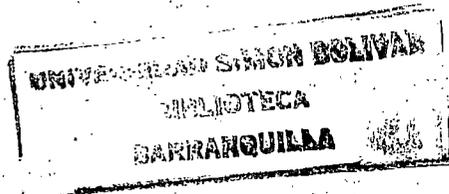
CASTRO, José Felix. La paternidad responsable. Edit. Publicitaria. Bogotá. 1982.

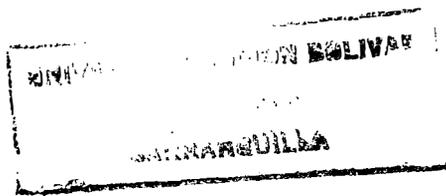
MEDELLIN, Carlos J. Lecciones de derecho romano. Quinta edición. Bogotá. 1.984.

LAFON PIANETA, Sucesiones. 4a. edición. Tomo I. Profesional. Bogotá.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Edit. Temis. Bogotá. 1.980.

LEAL ROJAS, Eduardo. Derecho de familia. Edit. Temis. Bogotá.





## INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	12
1. ORIGEN DE LA ADOPCION EN EL MUNDO	
2. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA ADOPCION EN COLOMBIA	21
3. SUJETOS DE LA ADOPCION	25
4. REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA ADOPCION	28
5. CLASES DE ADOPCION	36
6. REQUISITOS GENERALES DE LA ADOPCION	53
7. ANALISIS AL DERECHO DE ALIMENTO QUE TIENE EL ADOPTADO	46
8. NIVELACION DE DERECHOS CIVILES EN LAS TRES CATEGORIAS DE HIJOS	55
9. DIFERENCIA ENTRE LA ADOPCION SIMPLE Y LA ADOPCION PLENA	63
10. DERECHOS HEREDITARIOS DEL HIJO ADOPTIVO EN LA NUEVA LEGISLACION	67

11. ANALISIS DE LA LEY 5a. DE 1.975	Pág	70
12. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS		75
BIBLIOGRAFIA		78
ANEXO		
ANEXO 1. ANTEPROYECTO		80

UNIVERSIDAD NACIONAL BOLIVAR  
FACULTAD DE CIENCIAS  
BARBAMQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR  
LIBRERÍA  
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR  
LIBRERÍA  
BARRANQUILLA



BIBLIOTECA  
UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR  
BARRANQUILLA

---