

4034462

DZ: 0920. - 031.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

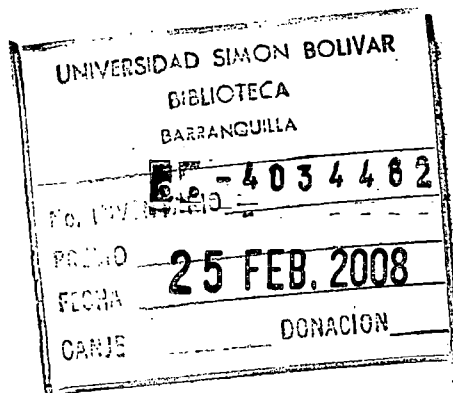
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA



ESTUDIO DE LA ADOPCION

LILIBETH MAYA ARAQUE

Trabajo de grado presentado como
requisito parcial para optar al
Título de Abogado.

Directora: Dr. EMILIA DAZA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA, OCTUBRE DE 1986

T
346.017
M 466

Barranquilla, Octubre 27 de 1986

Señores

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

DECANO FACULTAD DE DERECHO

DR. CARLOS LLANOS SANCHEZ

E.S.D.-

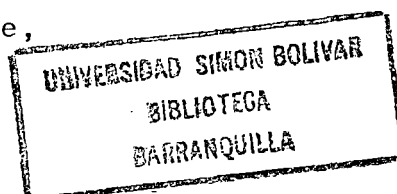
Señor Decano:

De manera cordial me permito comunicarle, que atendiendo la designación que me hizo como Director de la Tesis de Grado presentada por la egresada Señorita LILIBETH ESTER MAYA ARAQUE, bajo el rubro "LA ADOPCION", y encaminada a optar el título de Abogado de la Facultad de Derecho de esa Universidad, realicé un estudio de los distintos títulos y capítulos del presente trabajo, encontrando en él el valioso contenido jurídico que demuestra el gran esfuerzo de la egresada que se ha valido de abundante estudio sobre el expresado tema, presentando sus propios conceptos en un afán de esbozar una teoría en relación con tan importante aspecto del Derecho.

Por todo lo anterior le imparto la aprobación respectiva a la obra.

Atentamente,

EMILIA DAZA ALVAREZ
Director de Tesis



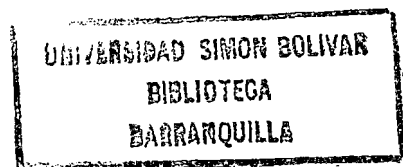
Nota de Aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla, Octubre de 1986



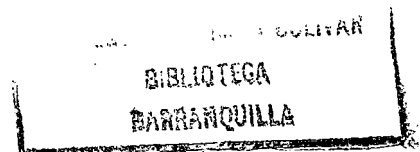
AGRADECIMIENTOS

La autora expresa sus agradecimientos:

A. la UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR.

A. la doctora EMILIA DAZA, Directora del trabajo.

A. todas aquellas personas que en una u otra forma colaboración en la realización del presente trabajo.



DEDICATORIA

A. mi madre MARIA LORENZA ARAQUE.

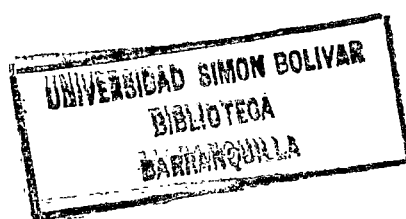
TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION.....	9
1. ANTIGUEDAD DEL FENOMENO JURIDICO DE LA ADOPCION...	11
1.1 PASAJES DE LA BIBLIA.....	11
1.2 TRADICIONALIDAD DE LA ADOPCION.....	12
2. LA ADOPCION EN EL <u>CORPUS CIVILE</u>	14
2.1 LA ADOPCION PLENA Y LA ADOPCION MENOS PLENA.....	15
2.2 LA ADOPCION EN EL DERECHO ATENIENSE.....	17
3. MARCO JURIDICO DEL <u>CORPUS CIVILE</u>	19
3.1 CALIDAD CIUDADANA DE LA ADOPCION.....	19
3.2 INSTITUCION DE LA FAMILIA.....	20
3.3 INSTITUCIONES DE LA CIUDADANIA ROMANA.....	21
4. MARCO HISTORICO EN EL DERECHO COLOMBIANO.....	23
4.1 LEGISLACION DE ESPAÑA.....	23

	Pág.
4.2 SISTEMA DEL CODIGO CIVIL COLOMBIANO.....	26
4.2.1 Ley 140 de 1960.....	28
4.2.2 Ley 5ª de 1975.....	32
5. MARCO JURIDICO EN EL DERECHO COLOMBIANO.....	33
5.1 LOS SUJETOS DE LA ADOPCION.....	33
5.2 REQUISITOS DE LA ADOPCION.....	34
5.3 REQUISITOS DE FONDO DEL ADOPTANTE.....	38
5.3.1 Requisitos de Fondo del Adoptante.....	38
5.3.2 Requisitos de Fondo del Adoptivo.....	38
5.3.3 Requisitos de Forma.....	41
5.4 CLASES DE ADOPCIONES.....	43
5.4.1 Adopción Simple.....	33
5.4.2 Adopción Plena.....	44
5.5 EFECTOS DE LA ADOPCION.....	45
5.5.1 Efectos de la Adopción Plena.....	37
5.5.2 Efectos de la Adopción Plena.....	50
5.6 DIVERSOS CASOS DE ADOPCION.....	53
5.6.1 La Adopción Conjunta.....	53
5.6.2 La Adopción del Hijo Extramatrimonial por su pa dre o madre.....	55

	Pág.
5.6.3 Adopción del Hijo Legítimo por el Otro Cónyuge	56
5.6.4 Adopción por Parte del Guardador.....	57
5.6.5 Adopción por Religiosos.....	57
5.7 PROCESO DE ADOPCION.....	59
5.7.1 Los Requisitos de la Demanda de Adopción.....	62
5.7.2 Valor de la Sentencia de Adopción.....	65
5.8 IRREVO CABILIDAD DE LA ADOPCION Y OTROS ASPECTOS DE ELLA.....	70
5.8.1 Revisión de la Sentencia de Adopción.....	71
6. FIN SOCIAL DE LA ADOPCION.....	75
6.1 EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR....	76
6.1.1 Objetivos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.....	76
6.2 ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA DEL INSTITUTO COLOMBIA NO DE BIENESTAR FAMILIAR.....	77
6.3 ASISTENCIA LEGAL.....	78
6.4 NUTRICION.....	81
6.5 PROTECCION DEL MENOR.....	82
6.6 ANALISIS DEL PRESUNTO ADOPTADO.....	83
6.7 SELECCION DE PRESUNTOS ADOPTANTES.....	85

	Pág.
6.8 OTRAS INSTITUCIONES QUE DESARROLLAN PROGRAMAS DE ADOPCION.....	87
CONCLUSIONES.....	89
BIBLIOGRAFIA.....	91



INTRODUCCION

Este trabajo presentado como requisito parcial para obtener el título de abogado, está enmarcado dentro del Derecho de Familia, rama ésta de las ciencias jurídicas que ha tomado mayor auge cada día, dada la importancia de la familia como célula primordial de la sociedad, concretamente en el tema de la adopción.

En los últimos años la adopción se ha convertido en una institución de amplio contenido social que trata en primer lugar, solucionar el grave problema de la niñez desamparada y secundariamente, dar satisfacción de una paternidad no lograda, a personas que tienen suficientes medios económicos y pueden dar a un menor desamparado el calor de un hogar y la educación a que tienen derecho.

En la primera parte de esta obra presento una reseña histórica acerca de los orígenes de la adopción y la manera como ésta aparece en variadas legislaciones.

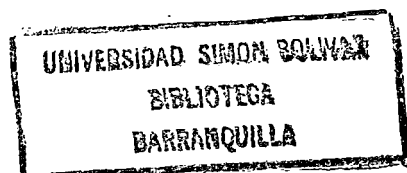
En la segunda parte trato lo referente a la manera como

se aplica esta institución en el pueblo romano.

En la tercera parte, un resumen completo sobre la evolución de esta figura jurídica en la normatividad colombiana, desde la vigencia en nuestro país de la legislación española, su introducción en el Código Civil, hasta el régimen actual vigente.

En la cuarta parte se indica el procedimiento exigido por nuestra legislación actual para consumir la adopción.

Para finalizar este trabajo hago un esbozo sobre la labor que desarrolla el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en favor del menor y en general del mejoramiento, estabilidad y bienestar de la familia colombiana. Es así como este instituto y las instituciones debidamente autorizadas debidamente por el, son las únicas entidades encargadas de desarrollar programas de adopción en nuestro país. Siendo la adopción una institución que ante todo cumple una función social muy marcada dentro del Estado colombiano, quise plasmar éste fin social de ella par cerrar mi trabajo.



1. ANTIGUEDAD DEL FENOMENO JURIDICO DE LA ADOPCION

El fenómeno de la adopción es conocido desde la más remota antigüedad. Se practicó en Israel y Egipto y lo encontramos expresamente en la Biblia, también en Asiria y Babilonia, según lo demuestra el código de Hammurabi; se observa también este fenómeno en la India y en Atenas.

1.1 PASAJES DE LA BIBLIA

La Biblia nos trae pasajes interesantes sobre este tópico:

¹El Exodo nos relata que Moises fué encontrado por la hija del faraón cuando ésta tomaba un baño en el río. La hermana del niño estaba a la expectativa la convenció para buscarle una nodriza hebrea que no fué otra que su propia madre. Cuando fué grande se lo llevó a la hija del faraón que lo prohió.

Otro pasaje del Génesis² dice que Jacob, padre de José quien había sido vendido por sus hermanos egipcios, al

1. SAGRADAS ESCRITURAS, Exodo

2. Ibid., Génesis.

encontrarse nuevamente con su hijo, les hizo saber que los dos hijos de éste, Manasés y Efraín habían sido adoptado por él.

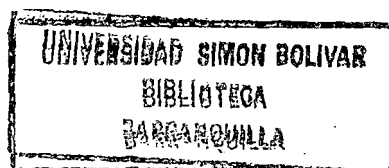
En éstos dos personajes observamos: que la adopción de Moises por la hija del faraón tuvo lugar en una persona, que nada tenía que ver ni por raza ni por sangre con el adoptante, pero que la personalidad precaria de Moisés permitía según la ley egipcias ésta adopción, por esta condición de ser Moisés un desconocido, sin padres legales y en condición de total abandono. Ya tenemos aquí un fenómeno legal de la adopción; no habiendo autoridad paterna que cediera la patria potestad, era lícito al adoptante, afiliar a su familia al adoptado, quien por otra parte podía ser de sexo distinto, sería pues la ley a la necesidad del niño.

En el pasaje de Jacob podemos observar que es el abuelo quien adopta a sus nietos prescindiendo de la patria potestad del padre, pero porque éste había muerto por desaparecimiento, eran pues Manasés y Efraín huérfanos legales. Ambos casos se dan en nuestro derecho en las mismas circunstancias.

1.2 TRADICIONALIDAD DE LA ADOPCION

Podemos afirmar que ya en la antigüedad existieron dos

normas legales -no escritas sino por tradición- la primera que en caso de necesidad se podía prescindir del requisito del sexo; y el segundo que en el mismo caso se podía prescindir también de la sesión por parte de la patria potestad natural.



2. LA ADOPCION EN EL CORPUS CIVILE

Ahora veamos como el corpus civile instituye en Roma éste fenómeno de la adopción que con pocas diferencias de vida a la indiosincracia nacional eran las mismas disposiciones en el medio oriente, especialmente en Grecia.

Consistia la adopción entre los romanos en un acto jurídico por medio del cual un extraño entra a formar parte de la familia en calidad de hijo.

Téngase en cuenta que la institución de la familia era el pilar básico de la ciudadanía romana y en tal forma que solo era aplicable tal institución según la ley, entre los Quiritis, esto es entre los descendientes de los fundadores de Roma Rómulo y Remo; no es que no existiera la adopción para los forateros o gentes, no ciudadanos romanos, pero sin los requisitos legales ni el reconocimiento del Estado. Sobra decir que en los esclavos no existía la adopción, pues esta clase desventurada jamás conoció la ley en su favor, con algunas excepciones

en la época del Imperio.

2.1 LA ADOPCION PLENA Y LA ADOPCION MENOS PLENA

Porque la adopción atañía directamente a la participación de la herencia reservada únicamente a los integrantes jurídicos de la Domus, sus requisitos eran muchos y muy estrictos. Veámos algunos.

Se distinguen dos clases:

- La adopción plena y la adopción menos plena.
- La adopción plena sacaba totalmente al adoptante de la familia exsanguinis para constituirlo dentro de la familia adoptante, con Jus Sanguinis propio.
- En la adopción menos plena seguía reconociendo la sangre de la familia del adoptado, però no el Jus, es decir en esta adopción, el adoptado ya no heredaba de su propia familia sino de la nueva.
- El adoptante debía ser del mismo sexo del adoptado, aunque en el época del Imperio se prescindió de éste requisito, y aún se vió el caso de la adopción de esclavos, quienes ipso facto eran manumitidos accediendo a la ciuda

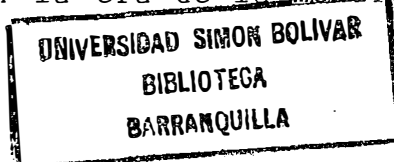
danía romana.

- La edad estaba fijada en 18 años de mayoría de adoptante sobre el adoptado.

- Solo era permitido al adoptante, Pater Familias -jefe de una Domus- pero excepcionalmente se aceptó que una dama adoptara en caso de disolución de su matrimonio y muerte de sus hijos, especialmente en acciones militares.

- El adoptante no debía tener hijos en su matrimonio. En la época del Imperio se derogó esta norma, pero solo se permitió al adoptado heredar la cuarta parte del hijo legítimo.

- Dentro de la adopción tanto la plena como la menos plena se instituyó un caso particular entre la adopción por solicitud, que consistía en que el presunto adoptado Adrogado, siempre de mayor edad, solicitaba al Pater Familia adrogante que lo adoptara y éste previa autorización del Senado por medio del Emperador, concedía o negaba la solicitud. Esta adrogación llevaba consigo el traslado a la Domus del adoptante, de toda la hacienda del adoptado, pero no sus deudas, salvo casos muy específicos. Es de advertir que tanto en la era de la monarquía



como en la era de la república, la solicitud de que hablamos era concedida por la Asamblea del pueblo llamada ³Comitias Curiatas.

- Para la adopción en sus dos clases, debía existir el padre del presunto adoptado, que ante el Pretor cedía solemnemente su patria potestad al adoptante, salvo casos referidos como de necesidad en los ejemplos bíblicos.

2.2 LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ATENIENSE

En Atenas la adopción se reglamentó de la siguiente forma: se exigieron como requisitos para adoptar, la capacidad de las partes y la observancia de las formas legales. Solo podían adoptar quienes no tuvieran prole. El adoptado debía ser hijo de padre y madre ateniense y si éste deseaba volver a su familia natural, debía dejar un hijo en su familia adoptiva. El adoptante soltero no podía contraer matrimonio sin permiso especial del magistrado. En todos los casos de adopciones debían hacerse con la intervención de un magistrado. Al morir el adoptante corrían por cuenta del adoptado, las obligaciones de mantener a los otros hijos que aquél dejara la tutela de los menores nacidos después de la adopción y la celebración de los funerales del adoptante. La ingratitud del adoptado hacía posible la revocación del vínculo.

La adopción se anulaba por la revocación del testamento, emancipación, renuncia del adoptado.

Es importante anotar aquí que el requisito de la intervención del magistrado para el perfeccionamiento de la adopción fué transmitida a Roma y a perdurado a través de las más modernas legislaciones.

3. MARCO JURIDICO DEL CORPUS CIVILE

Estimamos conveniente analizar antes de penetrar en nuestro derecho, la estructura de la adopción en el corpus civile, por que ella es el basamento de nuestra institución civil con todos sus vicios y virtudes.

3.1 CALIDAD CIUDADANA DE LA ADOPCION

Hemos dicho en el marco anterior que Roma consideró necesaria la adopción para el fortalecimiento de la familia, tanto en su sangre noble como en su hacienda constituía la columna vertebral de la clase Patricia. Y es que la nobleza romana constituía en la descendencia de los Quiritis, descendientes a quienes solamente pertenecía el título de ciudadanos romanos.

Quiritis eran los dioses sostenedores de la nación romana, por ello fundadores de Roma, de donde los descendiente de Rómulo y Remo se autodenominaron Quiritis, únicos poseedores del derecho de integrar la nación romana. Por ello la familia romana regida por el Pater Familia en ese marco de patriarcado, era la célula-núcleo de

la institución del pueblo romano. A diferencia de este tiempo moderno en donde todos los nacionales de un pueblo son los dueños de la soberanía nacional, en Roma el pueblo lo constituía los nacidos en el territorio de Roma y descendientes de los Quiritis, por lo que no significaba ciertamente ser ciudadano romano el nacido en la ciudad de Roma, sino también el nacido en el territorio de la nación romana y que a su vez fuesen descendientes de los Quiritis. Por ello la familia la constituía básicamente la nación romana.

Era pues de la máxima importancia observar esta institución de la familia, para así conservar el mito de la nación romana. La adopción se imponía como medio de preservación de la familia, en aquella Domus en donde la carencia de hijos sobre todo varones ponía en peligro la continuación de esta Domus; y esta es la razón por la cual se producía entre varones. Solamente en la época del Imperio vino a menos esta institución jurídica cuando a causas de naturales factores de decadencia el Imperio llegó a desbaronarse y se vieron entonces adopciones de esclavos y de mujeres.

3.2 INSTITUCION DE LA FAMILIA

El adoptado participaba de la herencia del adoptante, pero en la adopción plena los bienes del adoptado pasaban

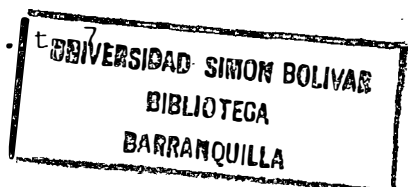
también a la herencia del Pater Familia; hubo sin embargo casos en que éste requisito no se cumpliera para no gravar la hacienda de la Domus con la debida inherencias a la hacienda del adoptado.³ El adoptado adquiriría además de su participación en la herencia de la Domus adoptante, el nombre de la Gens originado en el nombre del Pater Familia.

3.3 INSTITUCIONES DE LA CIUDADANIA ROMANA

Ya vimos las clases de adopciones establecidas en Roma y como hubo también otra clase ya decadente de adrogatios, pues durante la república y en toda la monarquía, la adopción tanto plena como no plena ocurría únicamente entre el Pater Familia como el adoptante y un familiar varón como adoptado; más de ahí en adelante, hasta el final de la república cuando apareció la adrogatio, ya la adopción la hacia el Pater Familia de algún ciudadano romano no familia suya y hasta se dió el caso de hacerlo con un adoptado plebeyo o no ciudadano romano que era reconocido como tal luego de la adopción.⁴ Fué el caso notable de San Pablo quien siendo judío, ascendió a ciudadano romano porque el procónsul Pablo lo adoptó.

3. SOCARRAS U. Pedro. Conferencias de Derecho Romano. Barranquilla, Universidad Simón Bolívar.

4. HISTORIA ANTIGUA. Enciclopedia Temática.



Fué también notable el caso de la esclava a quien en la decadencia del Imperio adoptó Petronio por espíritu de ironía contra las instituciones romanas.

4. MARCO HISTORICO EN EL DERECHO COLOMBIANO

4.1 LEGISLACION DE ESPAÑA

Luego de haber hecho un recorrido histótico, acerca de los orígenes de la adopción y de la manera como se dió en las diferentes legislaciones, se hace necesario conocer los orígenes y la evolución que ha tenido ésta institución en nuestro país.

Antes de la vigencia del Código Civil Colombiano, en los orígenes de nuestra nacionalidad rigió en Colombia la Legislación de España y las leyes particulares dictadas para sus colonias de origen netamente romanistas; obtenida la independencia de España, se mantuvo la legislación hasta la expedición de los códigos de estados federados.

Las siguientes fueron las leyes que ejercieron particular influencia.

- EL FUERO REAL: Promulgada en tiempos de Alfonso X,

el sabio, entre los años 1252 y 1255, por lo cual permitió a todo varón que no tuviera descendencia legítima, adoptar a persona que fuesen capaces de heredarle. La posteridad legítima invalidaba la adopción anterior, igualmente se permitió a los religiosos y a las mujeres adoptar, con autorización previa del rey.

Para adoptar, se requería además que el adoptante fuese mayor de edad, en forma tal que el adoptante pueda ser padre del adoptado, salvo licencia especial o posterior aprobación Real. Consideraba la adopción como un acto solemne, que debe realizarse públicamente ante el alcalde o el rey.

- LAS SIETE PARTIDAS: Promulgadas en los albores de 1256 durante el reinado de Alfonso X, definieron la adopción como una manera que establecían las leyes, por la cual podían los -omnes ser fijos de otros, maguer no lo sean naturalmente-. A semejanza del derecho romano se conservaron dos tipos de adopción: LA ADROGATIVA, concedida por el rey y autorizada por el juez, y la ADOPTIVA, originaria de un impedimento diramente entre el adoptante y el adoptado, entre éste y el cónyuge del adoptante y recíprocamente, entre el adoptado y los hijos carnales del adoptante, pero no entre adoptivos de sexo diferente, hijos de un mismo adoptante; el adoptivo no podía heredar ad-intestato al adoptante, ~~sino cuando~~ no dejara

hijos legítimos o naturales. Podía adoptar cualquier hombre libre que no estuviese bajo patria potestad y sobrepasase 18 años al adoptado y no fuera impotente; no era permitido a las mujeres prohijar, salvo que hubiesen perdido un hijo en batalla al servicio del rey, caso en el cual la adoptante no adquiría el ejercicio de la patria potestad. Se prohibía la adopción del Sui Juris menor de 7 años; el mayor de ésta edad necesitaba autorización del rey previas investigaciones mediante las cuales se aprobasen las conveniencias del prohijamiento. Los libertos no podían ser prohijados, si la adopción se efectuaba por el abuelo del adoptado quien quedaba bajo la potestad de él, como si se tratase de hijo legítimo. Los adoptados según las partidas, heredaban sin perjuicio de los herederos forzosos, y eran llamados a suceder al causante cuando en la adopción se le hubiere reconocido su calidad de heredero.

- LAS LEYES DEL TORO: Procede de una reunión de cortes, celebrada en la ciudad del Toro en 1505, durante el breve reinado de Juana -La Loca-. Se refieren éstas leyes en forma especial, a los derechos hereditarios, sin descuidar lo correspondiente al hijo adoptivo. Estas leyes precípitan que los adoptados y adrogados nunca heredan en perjuicio de los herederos forzosos; que son llamados a la herencia cuando en la adopción o adrogación se haya

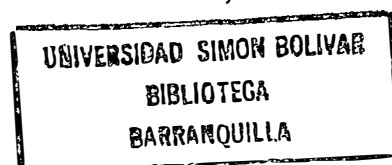
expresado la idea de que son herederos; que pueden ser herederos en los límites fijados a la libre disposición y que solo los adrogados tienen derechos inviolable a la cuarta parte de los bienes del adrogante.

- CODIGO DEL ESTADO SOBERANO DE CUNDINAMARCA: Obtenida la independencia de España y erigida la nación en república independiente, se expidió una primera constitución de carácter centralista en 1821, por cuyo artículo se declaran en fuerza y vigor las leyes españolas que hasta ese año habían regido en todas las materias y puntos que directa o indirectamente no se opusiesen a la constitución, ni a los decretos y leyes que expidiese el congreso. El código de Cundinamarca desarrolla la institución de la adopción en 21, que correspondían al título duodécimo del libro primero. Comienza definiéndola y termina enumerando las causales que le ponen fin.

4.2 SISTEMA DEL CODIGO CIVIL COLOMBIANO

La adopción tal como fué concebida inicialmente en el código civil, ha sufrido importantes modificaciones por las leyes 140 de 1960, la ley 5ª de 1975.

- EL CODIGO CIVIL: En el título 3º del libro primero se encontraba reglamentada la adopción a través de 19 artículos tomados del código de Cundinamarca; el artículo



269 definía: "el prohijsamiento de una persona o la admisión en lugar del hijo, del que no lo es por naturaleza"; quien obtenía la adopción obtenía la calidad de padre o madre adoptante; aquel en cuyo favor se hacía se denominaba hijo adoptivo o simplemente adoptivo o adoptado. Para adoptar exigía el código que el adoptante no estuviera bajo el poder o dependencia de otra persona y que tuviera 21 años cumplidos, fuese 15 años mayor que el adoptivo, y de sus mismo sexo, salvo el caso en que los adoptantes estuvieren casados. El procrear descendencia legítima era motivo que impedía la adopción o hacía fenecer ésta.

Otras causales de terminación fueron: la muerte de uno de los adoptantes y la revocación justificada.

En cuanto a los efectos de la adopción son los siguientes:

Y - Generaba un parentesco civil entre el adoptante y el adoptado, pero éste parentesco no pasaba de las respectivas personas.

- Originaba impedimentos, pues era nulo el matrimonio contraído entre el padre adoptante y la hija adoptiva o entre el hijo adoptivo y la madre adoptante o la mujer que fué esposa del adoptante.

- Padres e hijos se debían alimentos necesarios.

- El hijo adoptivo menor de 21 años, o la hija adoptiva menor de 18 años, debían pedir permiso a sus padres adoptantes para contraer matrimonio.

- El adoptante y el adoptado adquirían respectivamente los derechos y obligaciones de padre, madre e hijos legítimos. Si el adoptante estaba bajo el poder de tutor o curador, salía de él y quedaba bajo la patria potestad del padre adoptante, o bajo la tutela o curaduría de la madre adoptante, en su caso.

- En materia sucesoral el adoptante carecía de todo derecho a ser instituido heredero por el adoptado.

El adoptivo heredaba al adoptante por testamento y era excluido por los ascendientes legítimos. Si estos existían sólo podía instituírséles en una décima parte de sus bienes.

4.2.1 Ley 140 de 1960

La ley 140 de 1960 tuvo una doble finalidad:

- Sirvió de instrumento para resolver el problema de niños sin familia y para otorgar la paternidad a quienes

no pudieron serlo por naturaleza.

- Para colocar dentro de la familia, sin el estigma de la ilegitimidad a hijos de filiación natural; se persiguió también sacar una ventaja social al sustituir el Título XIII del Código Civil y siguiendo en general los mismos principios tomados del Código de Napoleón, pero acercando la institución a nuestras costumbres y con el fin de hacer desaparecer las anomalías que se advertían.

Las reformas introducidas por la ley 140 de 1960 al sistema de la adopción consagrado en el Código Civil, son como siguen:

PRIMERO: La ley modificó la definición del código, el artículo 269 del Código preceptuaba: "La adopción es el prohiamiento de una persona, o la admisión en lugar de hijo del que no lo es por naturaleza". La ley 140 en el mismo artículo, dispuso con acierto que "la adopción es el prohiamiento o admisión como hijo de quien no lo es por naturaleza".

SEGUNDO: La terminología tradicional del Código, en cuanto designaba a los sujetos de la adopción como -padre adoptante- e -hijo adoptivo-, se simplificó en las palabras Adoptante y Adoptivo.

TERCERO: Amplió lo referente a la capacidad del adoptante, en cuanto anteriormente se exigía para adoptar que el adoptante hubiese cumplido 21 años; la ley 140 exigió simplemente que fuera persona capaz con lo cual autorizó la adopción para habilitados de edad.

CUARTO: Autorizó para adoptar aunque existía prole legítima o natural.

QUINTO: Se consagró que el adoptivo quedaba bajo la potestad del adoptante, quien a partir de la sentencia ejercía la patria potestad; sin embargo al adoptante no se le reconocía el derecho de usufructo.

El adoptivo pasaba a ser legitimario del adoptante en situación análoga respecto a los derechos hereditarios del hijo natural, es decir, que adquiría la calidad de heredero forzoso con cuota equivalente a la mitad de la del hijo legítimo, pero sin excluir a los hermanos del causante. Al adoptante no se le daba el tratamiento de legitimario; simplemente podía ser instituido por el adoptivo como heredero o legatario por testamento; pero solo en aquellos casos en que el adoptivo hubiese cumplido 18 años. El adoptivo era legitimario del adoptante pero su descendencia no tenía derecho a representar lo en relación con la legítima, excepcionalmente podría

hacerlo cuando faltaban los descendientes, los ascendiente y el cónyuge en la sucesión del adoptante.

SEXTO: Esta ley creó la adopción provisional para menores de 16 años que se encontraran moral y económicamente abandonados por sus padres, la cual era conferida por el juez de menores, previa aceptación del adoptante. Este tipo de adopción participaba más de la naturaleza de una guarda provisional. En cualquier momento durante la minoría de edad, el juez podía poner fin a la adopción si lo estimara conveniente para el menor, de oficio o a solicitud de parte, y oyendo en todo caso al defensor de menores. También podrá poner fin a la adopción si dentro de los dos años siguientes a la entrega del menor se lo solicitare el adoptante.

SEPTIMO: Se permitió la adopción del hijo natural por su padre o madre de sangre.

OCTAVO: El adoptivo conserva los vínculos de sangre con su familia de origen.

DECIMO: Se sometió la adopción de quien tuviere bienes propios a los trámites propios de la guarda.

4.2.2 La Ley 5ª de 1975

Contiene un nuevo régimen de adopción; presenta como innovación trascendental la congregación de dos especies de adopción: La Simple y La Plena. La adopción simple es una institución con caracteres semejantes a los previstos en la ley 140 de 1960; la adopción Plena es realmente una novedad en nuestro derecho. La Ley 5ª de 1975 sustituyó completamente el título XIII del Código Civil, el cual había sido a su vez derogada por la ley 140 de 1960. Esta ley dejó a la filiación natural en condiciones de inferioridad, puesto que asimiló al hijo adoptivo pleno al hijo legítimo, quedando así el adoptivo pleno en mejores condiciones que el natural o extramatrimonial; y de otra parte le otorgó vocación hereditaria a los padres adoptantes en la sucesión ab-intestato; se le reiteró el carácter de legitimario y se consagró legalmente la calidad de titular de la cuarta de mejoras en favor de los hijos adoptivos.

También se encuentran innovaciones en lo referente al proceso de adopción, desaparecen los requisitos de autorización del juez y otorgamiento de escritura para la adopción y en su lugar se exige un proceso civil que debe culminar con sentencia judicial, la cual debe inscribirse en el registro civil.

5. MARCO JURIDICO EN EL DERECHO COLOMBIANO

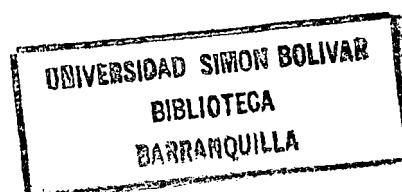
5.1 LOS SUJETOS DE LA ADOPCION

La paternidad y la filiación son algo más que un hecho biológico; algo más que engendrar y ser engendrado, lo que crea el estado de padre e hijo. En cierta forma el hecho biológico ha servido para establecer los conceptos de padre, madre e hijo; pero eso no es suficiente para crear todo ese conjunto de sentimientos amor y respeto que existe entre padre e hijos. El verdadero padre o la verdadera madre son los que han criado, educado e influido valores morales a sus hijos; no simplemente aquellos que han dado origen biológico a su existencia. Ciertamente los vínculos de paternidad pueden acrecentarse y cobrar vida plena entre personas que biológicamente se encuentran entre sí en una relación de engendran-tes y engendrados; por consiguiente la paternidad y la filiación son ante todo cuestión afectiva -espiritual o psicológica-, antes que una cuestión de sangre. Actualmente no se acepta que la adopción sea una ficción entre personas extrañas y que crea relaciones inherentes a la paternidad y la filiación, sino que se considera como

una realidad sico-social; por ello los nuevos estatutos de la adopción la consideran como una institución independiente en muchos aspectos de la paternidad de sangre; ya que la paternidad no solo se fundamenta en vínculos de sangre si no en aspectos morales, sociales y familiares. Se afirma que es un medio de protección al menor abandonado, ya que la sociedad está interesada en que todo menor tenga un hogar en donde pueda educarse y desarrollar su personalidad. No interesa distinguir para el bienestar social si ese hogar es el de los padres de sangre o de los adoptantes, pues lo importante es que el menor tenga un hogar.

5.2 REQUISITOS DE LA ADOPCION

Ahora veámos los sujetos que intervienen en la adopción: adoptante y adoptivo. El adoptante puede ser cualquier persona capaz, mayor de 25 años, que tenga 15 años más que el adoptivo, y se encuentre en condiciones físicas morales y sociales hábiles para suministrar un hogar a un menor de 18 años -C.C., Art. 269-. Algunas legislaciones exigen que el adoptante tenga una edad avanzada y establecen éste requisito porque consideran que la adopción tiene por finalidad proporcionar un sucesor a quien no lo tiene. Nuestra legislación rechaza las viejas motivaciones y fines de la adopción, y acepta



el criterio de que esta persigue dar un hogar al que no lo tiene y procurarle uno más conveniente y no el consuelo para los ancianos o procurar sucesor al que no lo tiene; por eso nuestro Código Civil solo exige en el adoptante la edad de 25 años y que sea capaz de proporcionar a un menor un hogar. Se exige que el adoptante sea 15 años mayor que el adoptivo porque la posición de padre implica que tenga suficiente experiencia para guiar a su hijo en su educación y establecimiento. No se establecen distinciones de raza, sexo o posición social; tampoco se establece la edad máxima para adoptar, sin embargo en un seminario celebrado en Bogotá se propone que la edad máxima debe ser de 55 años y sería esa innovación un gran acierto porque solo se lograría los fines de la adopción por el corto tiempo que le queda al adoptante para proporcionar al adoptado el bienestar que se persigue.

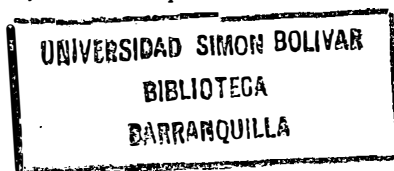
El adoptante debe encontrarse en buenas condiciones físicas morales y sociales ya que el requisito más importante que se exige al adoptado es el de poder proporcionar un hogar a un menor de 18 años. Se exige que el adoptante no sea un enfermo mental ni padezca de trastornos síquicos o alteraciones que lo hagan inhábil para cumplir a cabalidad sus obligaciones de adoptante. También se tienen en cuenta las condiciones físicas por lo que

no se aconseja dar en adopción a niños a cargo de ciegos, sordomudos; pero no hay que exagerar la nota, pues una persona coja o manca tiene plena capacidad para adoptar. Las condiciones sociales se refieren a la conducta del adoptante, al medio en que vive, a sus relaciones sociales por lo que debe negarse la adopción a quien hubiere sido condenado en más de una ocasión por riñas, hurto u otros delitos; lo mismo al que ha incumplido sus obligaciones familiares en forma habitual; no se exige especiales condiciones económicas pero que al menos se pueda vivir decentemente.

En el Código Civil antiguo se prohibía adoptar por quien tuviera hijos legítimos; consecuencia de la vieja concepción romana, según la cual la finalidad de la adopción era proporcionar sucesor a quien no lo había tenido.

Las necesidades de la época, las costumbres del momento son las que le han dado a esta institución su contenido y no ideas cuya única fuerza era la tradición por eso el legislador colombiano consideró oportuno rechazar la prohibición de adoptar para las personas que hubieren tenido hijos legítimos.

El marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente siempre que uno de ellos sea mayor de 25 años; se requiere natural



que se trate de hombre y mujer unidos por el vínculo del matrimonio, como lo dan a entender las palabras -marido y mujer- empleadas por el artículo 271; quienes vivan en una relación de concubinato no pueden adoptar conjuntamente, aunque el concubino o la concubina puedan adoptar conjuntamente.

El tutor o curador no podrá adoptar a su pupilo menor de 18 años, sin haber obtenido previamente la aprobación de la cuenta de los bienes que viene administrando aquel -art. 271 del Código Civil-, de lo contrario la adopción podría transformarse en un medio cómodo de librarse de responsabilidades.

En cuanto al adoptado o adoptivo, el C.C. vigente permite solamente la adopción para menores de 18 años, pero permite excepcionalmente la adopción de mayores de esa edad siempre y cuando el presunto adoptivo hubiere estado al cuidado desde pequeño de la persona que lo pretende adoptar. En general la adopción tiende a recaer sobre niños abandonados de pocos años de edad, a consecuencia del abandono, los niños suelen encontrarse al cuidado de casas especializadas en la guarda de menores.

Puede adoptarse a persona casada si no ha cumplido 18 años y solo en el caso de estar definitivamente separada

de su cónyuge, igualmente puede adoptarse al divorciado o al viudo siempre y cuando no haya cumplido 18 años. un cónyuge no puede adoptar a otro debido a que las obligaciones matrimoniales son de orden público y la obligación implicaría un cambio esencial en tales obligaciones.

5.3 REQUISITOS DE LA ADAPTACION

Trataremos ahora de los requisitos generales de la adopción; son de dos clases: De Fondo, que se refieren a las personas del adoptante y del adoptado, y de Forma, que hacen relación a las solemnidades que exige la ley para su perfeccionamiento.

5.3.1 Requisitos de Fondo del Adoptante

Los requisitos de fondo del adoptante ya fué tratado en el segundo de éste marco jurídico por lo que no me detendré a analizarlo, me limitaré a expresar lo que dice el Código Civil en su artículo 269: adoptante puede ser cualquier persona capaz mayor de 25 años, 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.

5.3.2 Requisitos de Fondo del Adoptivo

Veámos ahora los requisitos de fondo del adoptivo. El

adoptivo puede ser cualquier persona menor de 18 años, puede ser casada siempre y cuando se encuentre separada definitivamente de su cónyuge, sea viudo o esté divorciada; puede también adoptarse a persona mayor de esa edad siempre y cuando hubiere estado al cuidado del adoptante desde pequeña.

Otro de los requisitos de fondo del adoptivo es el consentimiento. El artículo 274 dice: "La adopción requiere el consentimiento de los padres. Si uno de ellos falta será suficiente el consentimiento del otro.

A falta de padres, será necesaria la autorización del guardador. En su defecto, esta será dada por el defensor de menores y, en subsidio, por la institución de asistencia social debidamente autorizada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en donde se encuentre el menor.

Si el menor fuere púber, será necesario además su consentimiento".

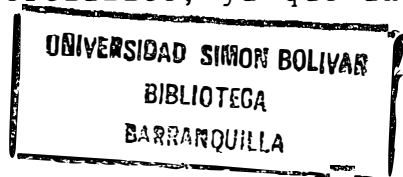
Se entiende que falta uno de los padres, por haber muerto, por estar ausente del territorio nacional y no esperarse su pronto regreso, por ignorarse el lugar de su residencia, por demencia, por habersele privado de la patria

• potestad. En general los menores que tienen padres y cuyo consentimiento se exige, o cuando faltando, se encuentran a cargo de un guardador, se denominan menores abandonados. La ausencia de padres y de guardador dá lugar a que el menor se encuentre en Estado de Abandono. Según el artículo del C.C., se entiende que se encuentran abandonados:

- Los expósitos, y éstos son: a.) Los recién nacidos abandonados y expuestos en cualquier lugar; b.) Los entregados a un establecimiento de asistencia social, cuando no hubiere sido reclamados por sus padres o guardadores dentro del término de tres meses.

- Los menores que hayan sido entregados por su representante para que sean dados en adopción, ya sea por intermedio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o de una institución autorizada por el mismo instituto.

- Los menores de 18 años que se encuentren al cuidado personal de sus padres, o de otra persona; si se encuentran en grave peligro físico o moral. Las casas de beneficencia que reciben niños abandonados, solo podrán entregar a un menor con la autorización del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Esta medida tiene como fin, evitar que la adopción se comercialice, ya que ante



riormente cualquiera podía tener una de esas casas y entregar a los niños a cambio de dinero.

La edad del adoptivo es otro requisito de fondo que quedó explicado en temas anteriores.

5.3.3 Requisitos de Forma

Pasaré ahora a explicar los requisitos de forma. La Ley 5ª de 1975 consagra en el artículo 275: "La adopción requiere sentencia judicial". Para que dicha sentencia sea favorable, el juez también debe tener plena prueba de los requisitos que la ley exige, por ejemplo: que el adoptante sea mayor de 25 años, se prueba con el registro de nacimiento; si la adopción se hace en forma conjunta por los cónyuges, con el registro de matrimonio, para probar las condiciones sociales, económicas y de salud; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar cuenta con un equipo multiprofesional para certificar esas condiciones.

- Registro de la sentencia, que se llevará a cabo sacando copia de la sentencia e inscribiéndola en el registro del Estado Civil.

- Caución e inventario. El artículo 272, inciso 2º consa

gra: "Si el menor tuviera bienes, la adopción se hará con las formalidades exigidas a los guardadores". Tiene su fundamento en el interés del legislador de proteger el patrimonio del adoptivo y así evitar adopciones con ánimo de enriquecerse por parte de los adoptantes. La adopción de menores que posean bienes propios, debe estar precedida por la prestación de una fianza o caución suficiente que a juicio del juez garantice los intereses del adoptivo, y de la confección de un inventario solemne. El inventario que deberá confeccionarse ante notario, siguiendo las instrucciones del artículo 472 del C.C., aplicándolo al caso de la adopción, incluirá una relación de todos los bienes separando los raíces de los muebles, sea cual fuere el título a que los tenga el adoptado, señalando colectivamente los que consisten en números, peso, medida, con expresión de la calidad o cantidad; sin perjuicio de hacer las aclaraciones necesarias para poner a cubierto las responsabilidades del adoptante. Así mismo, el inventario, comprenderá los títulos de propiedad, las escrituras públicas, privadas y los créditos y las deudas del adoptado de que hubiere comprobante o noticia, los libros de comercio o de cuentas, y en general todos los objetos presentes, exceptuando los que fueren conocidamente de ningún valor o utilidad o que sea necesario destruir con algún fin moral.

Si después de confeccionado el inventario aparecieren nuevos bienes, se procederá a elaborar uno adicional de manera semejante al inicial y se agregará al interior. La caución o fianza podrá ser de tipo personal o real a juicio del juez, lo importante es que con el inventario queden garantizados suficientemente los intereses y bienes del menor adoptado. Cuando se puede probar que el valor de los bienes es exiguo, se puede omitir la fianza, y el inventario no es menester hacerlo en forma solemne.

5.4 CLASES DE ADOPCION

5.4.1 Adopción Simple

Nuestra legislación consagra dos tipos de adopción: la adopción plena y la adopción simple.

✓ Por medio de la adopción simple el adoptado continúa formando parte de su familia de sangre, conservando en ella sus derechos y obligaciones. Conforme a ésta concepción, el adoptivo tiene dos padres; el adoptante y el de sangre; no sale completamente de su familia de sangre pero tampoco entra totalmente a la del adoptante, así lo establece el artículo 279 en su segundo párrafo: "la adopción simple solo establece parentesco entre el adoptante, el adoptivo y los hijos de éste".

El artículo 277 del C.C. define la adopción simple como aquella en que "el adoptivo continúa formando parte de su familia de sangre, conservando en ella sus derechos y obligaciones". Se trata de una adopción imperfecta o sea menos plena, y era la contemplada en el C.C. por la ley 140 de 1960. Se fundamentaba ésta concepción en el sentido y valor que se daba al parentesco de sangre o de consanguinidad, el cual se consideraba como algo indeleble que jamás podía borrarse. La nueva ley de la adopción estimó oportuno estimar este tipo de adopción, la que se aplicará en casos excepcionales, y su establecimiento dependerá de la voluntad del adoptante, quien en la demanda de adopción deberá expresar que adopta en forma simple.

5.4.2 Adopción Plena

La adopción plena se encuentra definida en el artículo 278 así: "por la adopción plena el adoptivo cesa de pertenecer a su familia de sangre, bajo reserva del impedimento matrimonial del ordinal 9º del artículo 140. En consecuencia:

- Carecen los padres y demás parientes de sangre de todo derecho sobre la persona y bienes del adoptivo.
- No podrá ejercerse la acción de impugnación de la mater

nidad de que tratan los artículos 335 a 338, ni la de reclamación de estado del artículo 406, ni reconocimiento o acción alguna encaminada a establecer la filiación de sangre del adoptivo. Cualquier declaración o fallo a este respecto carece de valor.

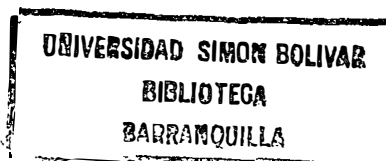
La nueva ley destruyó los vínculos de sangre del adoptivo en la adopción plena y en especial lo ubicó especialmente dentro de la familia de sangre del adoptante. En efecto el artículo 279 reza: "la adopción establece relaciones de parentesco entre el adoptivo, el adoptante y los parientes de sangre de éste".

5.5 EFECTOS DE LA ADOPCION

En cuanto a los efectos generales de toda adopción comienzan a producirse desde la admisión de la demanda, si la sentencia fuere favorable -artículo 275-, lo que indica que la muerte del demandante, no hace caducar el proceso, el cual continuará con los herederos.

Toda adopción dá al adoptivo y al adoptante los mismos derechos y obligaciones existentes entre padres e hijos legítimos -artículo 276-.

Los derechos y obligaciones que reglamentan el título XII del libro primero del C.C. -artículos 250 a 268-



se aplican en su integridad a padres e hijos adoptivos:

- Las obligaciones de crianza, educación y establecimiento, o sean las de suministrar alimentos al hijo legítimo, tienen plena vigencia para los adoptivos.

- El derecho de dirigir la educación de los hijos menores y formarlos moral e intelectualmente.

- La obligación del hijo legítimo de socorrer a sus padres en todas las circunstancias de la vida, nace también para el hijo adoptivo.

- La potestad que reglamenta el título XIV del código -artículos 288 a 311- se aplica en su totalidad al hijo adoptivo; por lo que los adoptantes, cuando la adopción se hizo por marido y mujer, la ejercerán conjuntamente ambos adoptantes; tendrán el usufructo legal sobre los bienes en la misma forma que ese derecho existe en favor de padres legítimos de sangre.

- La revelación. En general los adoptivos adquieren el derecho a que los padres adoptantes, les revelen al llegar a cierta edad, su condición de adoptivo. Algunos opinan que la edad de 5 años es la más aconsejable para la revelación, sin interesar si el niño entiende lo informado,

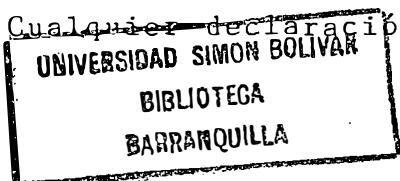
pero con el tiempo lo comprenderá sin sufrir ningún trauma.

5.5.1 Efectos de la Adopción Plena

Veámos ahora los efectos de la adopción plena.

- El adoptivo sale totalmente de su familia de origen, por lo tanto sus padres de sangre cesan de ser sus padres; su filiación caduca en forma definitiva: hermanos, abuelos, cesan de serlo. Si la paternidad y la maternidad de sangre cesan en forma definitiva, cesan las obligaciones y alimentos que los padres pueden reclamar de sus hijos o éstos de aquellos; se extingue toda posibilidad que en el futuro los parientes de sangre pretendan heredar al adoptivo; éste tampoco puede pretender heredar a quienes fueron sus parientes de sangre.

Los padres de sangre carecen de todo derecho a reconocer a su hijo que fué adoptado en forma plena, y si algún reconocimiento mediare, carece de toda validez; ni puede aplicarse para los adoptivos en forma plena, el artículo 405, o sea, el derecho de todo padre o madre verdadero de investigar ese estado civil -artículo 278, ordinal 2º-; tampoco tiene vigencia para los adoptivos en forma plena las normas de los artículos 335 a 338 del C.C., sobre impugnación de la maternidad. ~~Cualquier declaración~~



o fallo a éste respecto carece de valor, agrega el artículo 278 parágrafo final. El legislador colombiano pretendió sobre éste particular sacó al adoptivo en forma plena de su familia de sangre y procuró borrar todo rastro o huella que la permitieran recordar su origen. En el artículo 6º de la ley 5ª de 1975 estatuyó que la sentencia que decreta la adopción "deberá expresar los datos necesarios a fin de que la inscripción en el registro civil sustituya el acta de nacimiento y la cual quedará sin valor. Al margen de ésta se colocará la expresión Adopción Plena".

La única reserva que creyó necesario conservar fue la del impedimento matrimonial, por la cual se prohíbe el matrimonio entre los padres de sangre y el adoptivo; lo mismo el matrimonio entre quien fué el padre o madre de sangre y el adoptado plenamente.

- Se crea un nuevo parentesco; el adoptivo se emparenta en forma total con el adoptante y todos sus parientes de sangre -artículo 279 C.C-. En un todo queda asimilado el adoptivo al hijo legítimo de sangre. 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 -derecho de alimentos especialmente-; todos los derechos que nor

malmente pueden existir entre los parientes de sangre se extienden al adoptivo. Así el adoptivo puede heredar plenamente a los hermanos, a los demás hijos, a los padres y demás parientes de sangre del adoptante, en condición de sobrino, hermano, nieto, etcétera. Igualmente, puede ser heredado por éstos.

- En la adopción plena, el adoptivo hereda en su calidad de hijo legítimo -C.C. Art. 284-:

- Su cuota hereditaria en la sucesión del adoptante es la misma que la del hijo de sangre.

- Excluye a todos los demás herederos que integran los restantes órdenes hereditarios; si solo existe un hijo adoptado, éste recoge toda la herencia.

- Es legitimario de su padre o madre adoptante, en iguales condiciones que lo es el hijo legítimo o de sangre.

- Tiene derecho a ser favorecido en la cuarta de mejoras.

- Los hijos legítimos del adoptado tienen derecho a recoger la herencia por derecho de representación, de la misma manera que tienen derecho los hijos legítimos de

sangre.

- El adoptivo pierde los apellidos que les correspondían y toma invariablemente los apellidos de los adoptantes -art. 276 del C.C., parágrafo 2º-. Además según el artículo 20 del C.C., en la sentencia de adopción plena se omitirán el nombre de los padres de sangre si éstos fueren reconocidos.

- Según el artículo 285 del C.C., el adoptante en la adopción plena tiene los mismos derechos hereditarios que les hubiese podido corresponder a los padres de sangre en la sucesión del adoptivo. Además los adoptantes son legitimarios del adoptado.

5.5.2 Efectos de la Adopción Simple

Algunos efectos de la adopción simple son diferentes a los que produce la adopción plena y son:

- El adoptivo en forma simple continúa formando parte de su familia de sangre, conservando en ella sus derechos y obligaciones -artículo 277 C.C.-. De lo que se colige que sus padres de sangre y demás parientes siguen teniendo esa calidad, produciendo los respectivos efectos.

En relación con estos adoptivos se superponen dos filia

ciones, pues por una parte es hijo de sangre, y por otra, es hijo adoptivo. Aparentemente éste es un caso anómalo, pero la nueva ley estimó oportuno conservar este tipo de adopción, la que se aplicará de manera especial para la adopción de niños no abandonados. Es posible que una persona que haya tenido varios hijos de sangre tolere que uno de sus hermanos encariñados con uno de sus sobrinos, quiere tomarlo bajo su cuidado. Los padres de sangre en ningún caso quieren separarse en forma definitiva de su hijo; por ello se deduce que una adopción simple colma los deseos del presunto adoptante y de los padres de sangre. Sin embargo, en el futuro será la adopción plena la que realizará en forma total los fines de la Institución, siendo la simple un caso más bien excepcional.

Si se adoptó en forma simple a un hijo extra matrimonial no reconocido por su padre, éste podrá más tarde reconocerlo y exigir, según las circunstancias, el ejercicio de la patria potestad; en cualquier momento, el adoptado en forma simple puede ser reclamado por su padre de sangre y hacer caducar los efectos de la adopción, cuando se dieran ciertas y determinadas circunstancias.

- El adoptivo en forma simple solo establece relaciones de parentesco con los adoptantes, y éstos con el adoptivo

y los respectivos hijos de éste -artículo 279, parágrafo 2º-. Lo cual equivale a decir que el adoptivo en forma simple no entra a formar parte de la familia de sangre de los adoptantes: no se convierte en nieto de los padres adoptantes, ni en sobrino de los hermanos del adoptante, ni en hermano de los demás hijos de sangre de los adoptantes.

- En la adopción simple, el adoptivo hereda como hijo legítimo -C.C. artículo 1045, red. de la ley 29 de 1982-. El artículo 284 del C.C., en la red. de la ley 5ª de 1975, fué cambiado por la nueva norma del artículo 1045 en la red. de la ley 29 de 1982. Igual que el hijo legítimo es legitimario del adoptante y puede ser favorecido en la cuarta de mejoras; también podrá ser representado por sus hijos legítimos y los extramatrimoniales -C.C. artículo 1240 red. ley 29 de 1982-.

- El adoptivo llevará como apellido el del adoptante, salvo que el padre o la madre de sangre hallan consentido la adopción simple y se convenga en que el adoptivo conserve su apellido original, al que podrá agregar el del adoptante -artículo 276-.

- Los adoptantes en la adopción simple, heredan al adoptivo; pero como no se han roto los vínculos de sangre,

concurren junto con los padres entre quienes se reparte la herencia por partes iguales. A falta de padres de sangre, los adoptantes recogerán la herencia -artículo 1046 C.C. red. ley 29 de 1982-. Por último, los adoptantes son legitimarios del adoptivo -C.C. artículo 1240 red. 29 de 1982-.

5.6 DIVERSOS CASOS DE ADOPCION

Trataré ahora sobre los diversos casos de adopción que suelen aplicarse en nuestra legislación.

5.6.1 La Adopción Conjunta

El marido y la mujer pueden adoptar conjuntamente, siempre que uno de ellos sea mayor de 25 años -artículo 271-. Con seguridad es ésta la fuente principal de la adopción. Se requiere desde luego que se trate de un hombre y una mujer unidos entre sí por el vínculo del matrimonio.

Además es necesario que uno de los cónyuges cumpla con el requisito de ser 15 años mayor que el adoptado. Por otra parte en el sistema del C.C., se establecía que quien estuviese casado necesitaba el consentimiento del cónyuge para adoptar. Esto fue acogido también por la ley 140 de 1960, pero la ley 5ª de 1975 no siguió éste criterio y es así como en el inciso 2º del mencionado

artículo, establece: "El cónyuge no divorciado puede adoptar con el consentimiento del cónyuge con quien convive". Lo anterior quiere decir que el consentimiento del otro cónyuge, cuando uno de ellos va a adoptar individualmente, se exige cuando ambos cónyuges hacen vida en común; no se exige cuando se encuentran separadas, ya de hecho, ya en virtud de una sentencia judicial.

Esto tiene su razón de ser, por cuanto una persona que se encuentre separada, ya sea de hecho o por sentencia de un tribunal, no ha disuelto el vínculo del matrimonio, requeriría para adoptar el consentimiento del otro cónyuge; consentimiento que no resultaría fácil de obtener. Es por ésto que el legislador del 75 obró con muy buen criterio al suprimir el requisito del consentimiento del otro cónyuge, en caso de que estuviesen separados. En conclusión tenemos:

- En la adopción por marido y esposa se requiere el consentimiento de ambos cónyuges.
- En la adopción por uno sólo de los cónyuges es menester lograr el consentimiento, siempre y cuando se haga vida común.
- El separado de cuerpos, puede adoptar libremente, sin

necesidad del consentimiento del otro cónyuge; bastará acompañar a la demanda de adopción, copia de la sentencia de separación de cuerpos.

- El separado de hecho, puede adoptar también sin el consentimiento del otro cónyuge; sin embargo, deberá probar esta situación ante el juez, para lo cual tendrá que acreditarlo con una declaración de testigo o la copia de la providencia judicial, que le autorice la residencia separa de su cónyuge. -Artículo 179 C.C.-.

- El divorciado puede adoptar libremente. Este caso es realmente sencillo: el divorciado queda libre del vínculo matrimonial; si el separado de cuerpos, que como ya que como ya vimos, puede adoptar, con mayor razón lo podrá hacer el divorciado.

5.6.2 La Adopción del Hijo Extramatrimonial por su Padre o Madre

Puede adoptarse el hijo extramatrimonial por su padre o por su madre. La ley 5ª de 1975 dice: "El hijo natural podrá ser adoptado por su padre o por su madre".

En Colombia se justificaba la adopción de los hijos extramatrimoniales por su padre o por su madre. Muchas mujeres suelen tener un hijo en estado de soltería. Al convenir

en casarse, el futuro marido puede tener interés en que ese niño aparezca como hijo legítimo común, y entonces se recurre al procedimiento de denunciarlo en el momento del matrimonio como hijo extramatrimonial de ambos, con lo cual se obtiene la legitimación, a tenor de las reglas de los artículos 238 y 239 del C.C. El artículo 273 proporciona a los interesados un procedimiento real, consistente en que ese hijo aparezca como adoptivo de ambos, evitándose así tener que recurrir a falsas declaraciones.

Fuera de la anterior razón puede suceder que el padre o la madre quieran reconocer al hijo extramatrimonial y otorgarle además el beneficio de legitimación; pero que el matrimonio se torne imposible porque alguno de los padres ha muerto o en razón de desigualdades morales o sociales. Para casos como estos el artículo 273 dispuso que individualmente el padre o la madre extramatrimonial cambie el estado civil de hijo extramatrimonial por el de adoptivo.

5.6.3 Adopción del Hijo Legítimo por el Otro Cónyuge

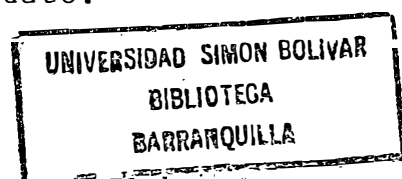
El marido o la mujer puede adoptar al hijo legítimo del anterior matrimonio. Aquí no hay propiamente adopción conjunta, por cuanto nadie puede adoptar a sus hijos legítimos.

5.6.4 Adopción por Parte del Guardador

En la ley 140 de 1960 se prohibía al tutor o curador adoptar a su pupilo menor de 18 años y sin que hubiese dado cuenta de la administración de los bienes de éste. En el nuevo estatuto no se fija límite de edad para que el guardador pueda adoptar a su pupilo, pero sí exige la previa aprobación de la cuenta de su gestión sobre los bienes que hayan venido administrando, como tutor o curador. El inciso 3º del artículo 271 dispone: "el guardador podrá adoptar a su pupilo, pero deberá obtener previamente la aprobación de la cuenta de los bienes que haya venido administrando". Parece conveniente la reforma en este aspecto de facilitar la adopción del pupilo por parte del guardador sin consideración a la edad; sin embargo, ello puede prestarse a posibles abusos y por este motivo debe exigirse la cuenta de la administración; de no ser así, la adopción puede convertirse en medio cómodo de librarse de responsabilidades provenientes de un deficiente desempeño del cargo por parte del guardador.

5.6.5 Adopción por Religiosos

El caso de la adopción por religiosos, es discutible en la doctrina; adquiere más importancia en nuestro país por razones de la vigilancia de un Concordato.



Autores franceses como Demolombe y Laudry -Lacantine- acogen la tesis afirmativa y la defienden diciendo que si no existe artículo en la ley que prohíba, debe entenderse autorizada legalmente la adopción por religiosos, en razón de que les está permitida a los célibes. Por el contrario tratadistas como Marcade en Francia y Don Fernando Vélez en Colombia, sostienen que la adopción realizada por un sacerdote católico es un acto repugnante a las leyes civiles y religiosas, porque la adopción persigue como finalidad primordial dar al adoptivo la calidad de hijo legítimo, y como ante las leyes eclesiásticas el sacerdote no puede tener hijos legítimos, mal puede cambiarse por una ley civil ésta situación.

Dentro de nuestro sistema legislativo, la situación debe resolverse frente a las normas concordatorias vigentes; efectivamente, el Estado colombiano ha adquirido el compromiso de respetar la legislación canónica y los ministros del culto. Ante el derecho canónico la adopción es un imposible legal, por cuanto su ministerio no es compatible con las obligaciones que impone la adopción, lo cual se torna más grave para el caso del sacerdote regular, quien debe vivir en la comunidad; igualmente lo sería ante la ley civil, por efectos del Concordato en cuyo artículo 3º dispone: "la legislación canónica es independiente de la civil y no forma parte de ésta,

pero será respetada por las autoridades de la República.

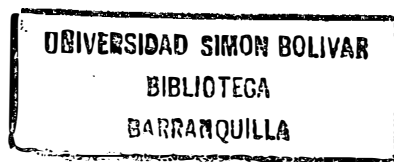
5.7 PROCESO DE ADOPCION

En lo referente al procedimiento para decretar la adopción, la ley 5ª de 1975 reformó las reglas del C.C. y de la ley 140 de 1960. La legislación anterior exigía, para que la adopción se consumara:

- Licencia del juez, ya civil o de menores.
- Otorgamiento de escritura pública.
- Registro de la escritura pública.

La nueva ley parte de la base de que la adopción tiene por objeto crear un nuevo estado civil, y éste no tiene porque vincularse al otorgamiento de una escritura pública; además, consideró que la adopción, está lejos de constituir un contraro entre adoptantes y adoptivos. Por esto exige un proceso civil; era por tanto necesario suprimir el requisito de escritura pública.

El proceso de adopción es un proceso de jurisdicción voluntaria, o sea aquel que se tramita por, y ante jueces, a solicitud de interesados que persiguen obtener un deter



minado efecto jurídico material o sustancial, como dar certeza a un derecho sin pretender vincular al mismo a otras personas y sin señalar a nadie como demandado. Si analizamos el proceso de la adopción, vemos que cumple con todos los presupuestos del proceso de jurisdicción voluntaria.

- Se tramita por y ante jueces. Por la ley, la adopción no puede llevarse a cabo, sino ante juez competente. Ningún otro funcionario público puede ordenar o tramitar una adopción.

- A solicitud de interesado que persiguen obtener un efecto jurídico; desde luego que quienes instauran el juicio son aquellas personas que desean acoger en su hogar a un niño para educarlo y criarlo como propio, pero creando un parentesco semejante al de padres e hijos, o sea de filiación legítima.

- Sin señalar a nadie como demandado, ni recaer contra otra persona la pretensión; en la adopción se parte de la base de que el adoptado o es un niño abandonado sobre el cual nadie está reclamando sus derechos, o es un niño que voluntariamente ha sido entregado por sus padres para tal efecto. Al iniciarse el juicio no se está demandando a nadie, ni se está reclamando un derecho contra

determinada persona.

La ley 75 de 1968 en su artículo 28 consagró: "El juez de menores podrá entregar en adopción y bajo su vigilancia, con las seguridades que estime necesarias, a un menor de 16 años que se encuentre moral y económicamente abandonado por sus padres".

Simultáneamente el artículo 649 del C.P.C. en el numeral 9º, establece: "Se sujetarán al procedimiento de jurisdicción voluntaria: las autorizaciones requeridas en caso de adopción, cuando no corresponde a los Jueces de Menores". Y en el artículo 16, numeral 10 establece: que los procesos de jurisdicción voluntaria corresponden a los jueces del circuito, salvo que correspondan a los jueces de menores.

¿Cuándo correspondía a los jueces de menores decretar la adopción?.

- Cuando el adoptado era menor de 16 años.
- Cuando el adoptado estaba moral y económicamente abandonado por sus padres.

Cuando se daban los anteriores presupuestos correspondía

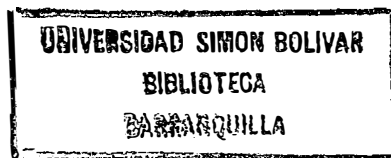
a los jueces de menores, de lo contrario correspondían a los jueces del circuito.

La ley 5ª de 1975 aclaró y dió soluciones a éstos interrogantes. En primer lugar señaló con respecto a la competencia en el artículo 2º: "Los Jueces de Menores del domicilio o residencia del adoptable, conocerán de los procesos de adopción, con intervención forzosa del defensor de Menores.

En cuanto al procedimiento a seguir por parte de los Jueces de Menores, la ley 5ª en su artículo 5º ordena que deben darle curso a los procesos de adopción, según el procedimiento de Jurisdicción Voluntaria que señala el artículo 651 del C.P.C., y que el defensor de menores desempeñará dentro del proceso, las funciones que dicho artículo señala al agente del Ministerio Público.

5.7.1 Los Requisitos de la Demanda de Adopción

Veámos ahora los requisitos de la demanda de adopción. Para que una demanda de adopción se ajuste a la ley y pueda ser admitida y tramitada, necesita ante todo llevar implícita la declaración de voluntad del adoptante de procrear a un menor como hijo legítimo, además deberá contener:



- La designación del juez a quien se dirija, o sea el Juez de Menores del domicilio o residencia del menor, o el Juez del Circuito si se trata de un mayor de 18 años.

- El nombre, edad, domicilio o residencia del demandante. Se refiere al nombre de la persona o personas que van a adoptar al menor; requisito éste, para establecer si esas personas reúnen las condiciones morales, económicas y de salud que la ley exige para poder entregarles al niño. La edad del adoptante o adoptantes, porque como ya vimos debe haber una diferencia de edad mínima de 15 años entre adoptante y adoptado. Además quien va a adoptar debe haber cumplido 25 años, y si se trata de una pareja, por lo menos uno de los dos debe tener la citada edad. El domicilio o residencia del adoptante se exigen: para que se puedan hacer las notificaciones que sean del caso y para facilitar las investigaciones que se refieren al modo de vida de aquel o aquellos que van a adoptar, por medio de los vecinos, la parroquia, etcétera.

- 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. También se exige el nombre de quien va

a adoptar, para evitar confusiones y para cumplir con el requisito de consignar en el registro civil correspondiente, que el menor fué adoptado.

La edad del menor se exige por la misma razón expuesta anteriormente, para establecer la diferencia mínima de 15 años entre éste y quien lo va a adoptar.

La residencia o domicilio del menor, se requiere para establecer ante cuál Juez de Menores debe instaurarse la demanda. El nombre y domicilio de los padres o del guardador de quien se va a adoptar, es necesaria para que el juez pueda llamarlos a declarar que están decididos a entregar al menor en adopción. Estos requisitos no pueden exigirse en caso del menor abandonado.

- Los hechos y motivaciones que sirven de fundamento a las peticiones del demandante: requisitos importante, ya que cuando el juez estudia las posibilidades de entregar un menor en adopción, debe tener en cuenta, las motivaciones que arguyen los adoptantes; si los guían motivos sanos como son los de conformar un hogar cuya integración se complementa con la presencia de hijos que no se pudieron tener por medios naturales, o si por el contrario, los motivos son de tipo egoísta para buscar beneficios económicos, sociales o personales, por ejemplo: adoptar

a un niño con miras a obtener un mejor status social o económico. Por otra parte, el juez debe conocer el criterio de los futuros padres con respecto a la adopción. Es importante que ellos reconozcan que se trata de acoger a un hijo y no de recogerlo, diferencia que permite apreciar la aptitud de respeto a la adopción en contraste a la que encubre la designación de niño recogido. Otro aspecto es la del mutuo acuerdo para adoptar. No se deben entregar niños cuando hay duda respecto al deseo de adoptarlo por parte de alguno de los interesados; pues ésto causaría conflictos emotivos al niño durante su crecimiento, si se siente rechazado por alguno de sus padres.

- Los fundamentos de derecho que se invoquen. Es decir, las leyes que consagra la adopción -Ley 5ª de 1975 y el Decreto Reglamentario de dicha Ley número 752 del 28 de Abril de 1975-.

- La petición de las pruebas que se pretenden hacer valer.

5.7.2 Valor de la Sentencia de Adopción

Con la demanda de adopción deberán acompañarse los documentos que determina el artículo 4º de la ley 5ª de 1975, y que son:

- La prueba de la edad de los adoptantes y del adoptable, lo cual se demuestra con el registro civil pertinente, o en su defecto, determinando la edad de la manera prevista por el artículo 400 del C.P.C., o sea atribuyéndole una edad media entre la mayor y la menor que pareciere tener, compatibles con el desarrollo y el aspecto físico del individuo.

- La prueba del matrimonio, cuando marido y mujer adopten conjuntamente; ésto se demuestra con la copia del registro civil del matrimonio; si se trata de matrimonios contraídos con anterioridad al Concordato vigente, podrán aceptarse como pruebas supletorias las partidas eclesíásticas.

- La declaración de abandono decretada por el defensor de menores, con la constancia de su ejecutoria, para los casos del artículo 283.

- Certificación sobre vigencia de funcionamiento de la Institución donde se encuentra albergado el menor, expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. El Decreto reglamentario de la ley 5ª de 1975 señala en su artículo 6º: "Las licencias de funcionamiento de las Instituciones que desarrollen programas de adopción, solo podrán ser otorgadas por el director del Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar, mediante resolución motivada".

Esto tiene por objeto evitar que haya instituciones que reúnan las condiciones adecuadas para que el niño se encuentre en buen estado de salud, tanto física como síquica. Es por eso que todos los establecimientos destinados a albergar niños para la adopción, serán visitados periódicamente por delegados del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que aprueben o rechacen el funcionamiento de éstos establecimientos.

Esas licencias se darán por tiempo indefinido, pero se cancelarán cuando se comprobare en cualquier tiempo que sus titulares no reúnen las condiciones morales y materiales necesarias para el desarrollo del programa de adopción, cuando se han violado las disposiciones civiles para la adopción o cualquiera de las disposiciones del Código Penal.

- Prueba de las condiciones físicas, mentales y sociales que exige la ley a los adoptantes. Estas pruebas se alegarán de acuerdo a lo establecido en el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil.

Por lo tanto para garantizar que los adoptantes reúnen

las condiciones físicas, mentales y sociales necesarias para educar a un niño, pueden servir declaraciones de terceros, juramentos, certificaciones médicas con que se acredita su estado mental y físico normal, certificaciones sobre sus condiciones económicas -declaración de renta-, cuando ello fuere posible o cualquier otro medio que el juez crea conveniente.

Antes de entrar a desarrollar el trámite del proceso de adopción, es conveniente anotar que en todo proceso de adopción de menores, la ley impone la intervención del defensor de menores, quien desempeñará dentro del proceso las funciones propias del Ministerio Público -Inciso 2º del Artículo 5º de la ley 5ª de 1975-.

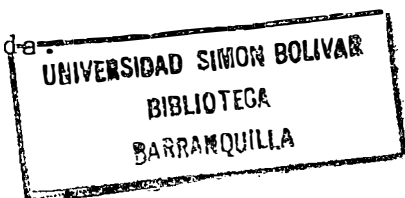
Según el trámite propio de estos juicios de Jurisdicción voluntaria, el juez admitirá la demanda, en caso de reunir los requisitos legales, y en el autor admisorio ordenará notificar al defensor de menores, al apoderado y al representante legal de la Institución para el caso de niños que provienen de alguna de dichas instituciones y las publicaciones de la ley.

Vencido el término para las notificaciones, vuelve el negocio al despacho para decretar pruebas, tanto las pedidas en la demanda, como las que de oficio considere

conveniente. El término para practicarlas, será de 15 días, pero puede ampliarse por 10 días más, de oficio o a petición de parte. El auto que ordena pruebas, se limita a una de estas dos diligencias:

- Una visita social a la residencia de los adoptantes, que la realiza el funcionario del juzgado, cuando los demandantes son colombianos.
- Una audiencia si los adoptantes son extranjeros, comparecen por apoderados.

Cumplido lo anterior, se ordena el traslado de la demanda al defensor de menores, para que de su concepto y podrá pedir pruebas dentro de los 3 días siguientes a su notificación, las que se decretarán y practicarán en el término de 15 días. Expirado el término probatorio, entra al despacho para dictar sentencia, la cual deberá ser dictada dentro de los 10 días siguientes. Deberá expresar los derechos y obligaciones que contraen adoptante y adoptado. Una vez se firma la sentencia, se expiden copias y se libra el oficio al notario que expidió el registro civil de nacimiento, para que lo modifique. Una vez en firme la sentencia que decreta la adopción, es decir notificada en forma legal, producirá sus efectos desde la admisión de la demanda.



La sentencia que decreta la adopción, tiene hoy día, valor de acta de adopción. Esta sentencia deberá contener, todos los datos que contiene un acta de nacimiento, y en cambio en la adopción simple, no la reemplaza. Lo que indica que en la adopción plena el adoptivo tiene solo un acta de nacimiento: la sentencia judicial debidamente inscrita en el registro civil; en la adopción simple habrá dos actas de nacimiento: la que indica quienes son los padres de sangre, y la sentencia judicial que señala quienes son los padres adoptantes.

5.8 IRREVOCABILIDAD DE LA ADOPCIÓN Y OTROS ASPECTOS DE ELLA

Toda adopción, tanto la simple como la plena es irrevocable. El Código Civil admitía la revocabilidad de la adopción por las mismas causas que servían de fundamento para el desheredamiento -artículo 284-. La ley 140 de 1960, estableció que la adopción podía terminar por mutuo consentimiento o por las causas que autorizaban el desheredamiento.

La posibilidad de revocar la adopción se debía a una mala comprensión del valor de la institución en sí misma. La adopción persigue invariablemente el establecimiento de una filiación, o sea, un estado civil con todas sus consecuencias; y los estados civiles son irrevocables,

cualesquiera sean los hechos o situaciones que se presenten en el futuro. Así, el hijo de sangre -legítimo o extramatrimonial- sigue siendo hijo, aunque su conducta sea deshonrosa para la sociedad o para los padres. Cualquier estado civil crea un carácter indeleble. Estos motivos sirvieron de suficiente causa, para que la nueva ley de la adopción, la hiciera irrevocable.

5.8.1 Revisión de la Sentencia de Adopción

A pesar de que la adopción tenga un carácter irrevocable, es comprensible que las anormalidades en que se pueda incurrir en el proceso, den lugar a una sentencia anómala; ya que ella se crea por un proceso civil y una sentencia judicial.

La invalidez de una sentencia semejante, puede pedirse mediante el ejercicio del recurso extraordinario de Revisión que está reglamentado en los artículos 379 y siguientes del C.P.C. -Ley 5ª de 1975, Artículo 7º-.

Entre las causales que autorizan la revisión deben mencionarse:

- Si se presenta una nulidad por ausencia de alguno de los requisitos de carácter sustancial exigidos por la ley, entre los cuales deben recordarse:

PRIMERO: La no existencia de los 15 años de diferencia de edad entre adoptantes y adoptivos.

SEGUNDO: Haberse autorizado la adopción de un menor de 18 años, salvo la excepción prevista en el artículo 272 del C.C.

TERCERO: Ser el adoptante, mayor de 25 años, y si la adopción se hizo por marido y mujer, no ser ninguno de los dos mayor de dicha edad.

CUARTO: Ser el adoptante incapaz por demencia o sordomudez.

QUINTO: Haber faltado el consentimiento de los padres, o de las personas que deban darlo en subsidio para la adopción.

SEXTO: Si se decreta la adopción para hombre y mujer unidos en matrimonio, y se acredita que dicho vínculo no existía.

- Si se presenta una nulidad de carácter procesal:

PRIMERA: La falta de competencia del juez de menores, por haberse adelantado el proceso en lugar diferente

de aquel donde tiene su residencia o domicilio el adoptable -artículo 2º de la ley 5ª de 1975-.

SEGUNDA: Haberse adelantado la adopción de quien ya cumplió 18 años, en el caso de la excepción prevista en el artículo 272 del C.C., ante un juez de menores, habiendo debido adelantarse ante un juez civil del circuito -artículo 2º, parágrafo 2º de la ley 5ª de 1975-.

TERCERA: No haber intervenido el juez de menores en el proceso de la adopción.

CUARTA: Falta de notificación del proceso a los herederos del futuro adoptante, en caso de que éste fallezca, una vez introducida la demanda.

Pueden interponer recurso extraordinario de revisión únicamente, quien acredite un interés serio y legítimo y el defensor de menores.

Entre las personas que pueden acreditar un interés serio y legítimo se encuentran los padres de sangre, si prueban además que ellos en ningún caso abandonarán al menor, por ejemplo el caso de que perdieran al niño y pese a las diligencias adelantadas para encontrarlo, no lograron recuperarlo, habiéndoles sido imposible saber que el

niño fué recogido por una institución de asistencia social y ésta lo entregó a los adoptantes.

El mismo interés puede tener el representante legal del menor si prueba que no abandonó al menor.

6. FIN SOCIAL DE LA ADOPCION

La adopción cumplía antiguamente fines distintos a los que hoy reclama la sociedad moderna. Aquella finalidad político-religiosa del derecho romano, viene a quedar reemplazada por otro contenido eminentemente social. Se legisla hoy día, con una clara protección al menor, despejando la institución del contenido individualista que inspiró al código de Napoleón.

La institución de la adopción surge en esta época, como un remedio eficaz al problema del menor desamparado. Por este medio se busca dar amparo y protección a miles de niños que viven en las más precarias condiciones de existencia. Esta institución sirve además como acto preventivo contra la delincuencia juvenil y las tendencias a la depravación del menor abandonado. Sabemos que el matrimonio tiene como fin primordial la existencia de la prole; la falta de ésta puede ser óbice para que se presente un fracaso matrimonial; surge entonces la adopción como un aliciente, brindando el alivio de un hijo que la naturaleza no les dió. El consuelo que éstas cria

turas proporcionan a sus padres legale, se compensa con el cuidado y protección que éstos le habrán de brindar. La adopción de niños se realiza en nuestro país a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o de las instituciones autorizadas por él para tal fin.

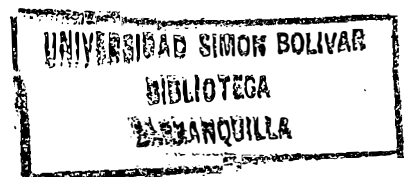
6.1 EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

La adopción en Colombia se realiza a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, o de otras instituciones autorizadas por ésta entidad.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, es un establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Salud. Tiene su domicilio legal en la ciudad de Bogotá y la ley le ha otorgado facultades para organizar dependencias en todo el territorio nacional.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, tiene como objetivo fundamental, proveer a la protección del menor y en general al mejoramiento de la estabilidad y del bienestar de las familias colombianas.

6.1.1 Objetivo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar



El objetivo principal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es proteger al menor y a la familia colombiana y la realiza a través de: la prevención de la desintegración familiar y el abandono de menores, la prestación de servicios jurídicos encaminada a la protección preventiva y especial del menor y la familia, y la prevención de la desnutrición de la población infantil.

6.2 ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA DEL I.C.B.F

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, está dirigido y administrado por una Junta Directiva y un Director General.

La Junta Directiva es el organismo superior del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Es precedida por el cónyuge del Presidente de la República, o en su defecto por la persona que el presidente designe.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, prestará sus servicios en todo el territorio nacional a través de regionales o agencias ubicadas en los departamentos, en el Distrito Especial de Bogotá, en las intendencias y comisarias. En cada región habrá una junta administradora, cuyas funciones serán determinadas, por la Junta Directiva del Instituto.

Cada regional presta la atención directa a sus usuarios en las unidades zonales y locales distribuídas dentro de su territorio, servicio que va dirigido a las áreas urbanas y rurales.

En estos centros de servicios están ubicados los Defensores de Menores, Trabajadores Sociales, Nutricionistas, Sicólogos, Promotores de Desarrollo, quienes atienden según la problemática presentada por los usuarios.

Los servicios del I.C.B.F., se prestan bajo la responsabilidad de las áreas de Asistencia Legal, Nutrición y Técnica de Protección.

6.3 ASISTENCIA LEGAL

La Asistencia Legal se presta en los procesos de Investigación de la Paternidad, Ofrecimiento de Alimentos, Proceso de Alimentos, Proceso de Aumento y Disminución de Cuota Alimentaria, Proceso Ejecutivo por Alimentación, Proceso de Suspensión de la Patria Potestad, Guarda o Cuidado Personal, Proceso de Rehabilitación de la Patria Potestad, Proceso para Proveer la Guarda del Menor, Impugnación de la Legitimidad Presunta, Reglamentación de Visitas, Proceso de Adopción.

- Investigación de la Paternidad: Todos los hijos extrama

trimoniales, cuyos padres no los han reconocido, tienen derecho a iniciar este proceso, con el fin de conocer quienes son sus padres y disfrutar así de los beneficios que ésto trae consigo, tales como apellidos, herencia y en fin los derechos legales de todo hijo.

- Ofrecimiento de Alimentos: Cuando el padre o la madre espontáneamente desean sufragar los gastos del menor o menores y prefiere que se efectúe el pago por intermedio del juzgado y no directamente.

- Proceso de Alimentos: Para obtener el cumplimiento e la obligación alimentaria de comida, vivienda, educación, medicinas y demás necesidades del menor.

- Proceso de Aumento y Disminución de Cuota Alimentaria: Se efectúa este trámite, cuando después de dictada la sentencia en un proceso de alimentos, el demandante o demandados solicitan aumento o rebaja de la cuota alimentaria.

- Proceso Ejecutivo por Alimentos: Cuando el padre ha sido condenado por sentencia judicial al pago de alimentos en beneficio de sus hijos, o se ha comprometido ante el juez al pago de determinada cantidad de dinero y no ha dado cumplimiento a esta obligación, se puede adelan

tar este proceso.

- Proceso de Suspensión de la Patria Potestad, Guarda o Cuidado Personal: Este proceso protege al menor que recibe malos tratos, malos ejemplos que atenten contra el bienestar del niño y tiene como fin suspender a los padres irresponsables, el ejercicio de los derechos que la ley le confiere sobre sus hijos.

- Proceso de Rehabilitación de la Patria Potestad: Se inicia este proceso cuando uno de los padres a quienes se ha suspendido la patria potestad, considera que las causales por las que le fué suspendida, han desaparecido y desea que se suspenda la medida.

- Proceso para Proveer la Guarda del Menor: Se realiza con el fin de designar un representante legal al niño que carece de padres, o cuando éstos han sido privados o suspendidos del ejercicio de los derechos de la Patria Potestad.

- Impugnación de la Legitimidad Presunta: Cuando el menor es hijo de mujer casada, pero el padre o la madre no es el marido, debe tramitarse este proceso para desvirtuar la legitimidad del menor. Este proceso lo pueden iniciar, la madre a nombre del hijo, cuando éste sea menor de 16 años.

- Reglamentación de Visitas: Cuando los padres de un menor se encuentran separados y ha sido imposible ponerse de acuerdo para las visitas del padre que no tiene bajo su cuidado al menor, puede acudir ante el juez de menores para que la reglamente.

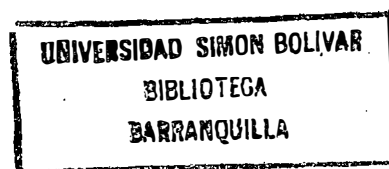
- Proceso de Adopción: Con este proceso se le brinda hogar al niño que carece de él.

- Permiso para salir del País: Es también función del Defensor de Menores, tramitar los permisos para salir del país a los menores que carezcan de padres o guardadores, o cuando uno de ellos sea demente o esté ausente del territorio nacional y se ignore el lugar de su residencia.

- Registro Civil: El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por medio de sus funcionarios, colabora con los usuarios para la obtención de éste documento como una función más señalada por la ley.

6.4 NUTRICION

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ejecuta programas de Nutrición y Alimentación, ajustándolos a las necesidades, condiciones y recursos de cada región.



Se encarga el Instituto de la atención nutricional del menor y de la madre en período de embarazo y lactancia. Además, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, realiza programas de educación nutricional y alimentaria con el objeto de lograr el cambio favorable de los hábitos y costumbres, tradiciones, creencias y prácticas de la comunidad sobre aspectos de nutrición y alimentación.

6.5 PROTECCION DEL MENOR

Por protección del menor se entiende el conjunto de actividades continuas, permanentes, encaminadas a proporcionar un desarrollo integral, esta se podrá brindar en forma preventiva o especial.

La asistencia preventiva se traduce en el conjunto de acciones necesarias, para evitar el abandono del menor y la integración de la familia. La protección preventiva del menor se encamina a obtener su atención integral en los hogares infantiles.

Se entiende por protección especial, el tratamiento integral, legal, nutricional y social que proporciona:

- Al menor desprotegido.

- Al menor desprotegido, abandonado o en peligro físico o moral.

- Al menor abandonado con limitaciones físicas o mentales.

Se presta ésta atención en centros especializados como son: los de protección, reeducación, residencias juveniles, de atracción al joven campesino, internados indígenas, centros de deficiencia mental, centros para limitados físicos.

6.6 ANALISIS DEL PRESUNTO ADOPTADO

Es recomendable que solo sea candidato a la adopción, los menores que no parezcan enfermedades mentales y físicas irreversibles; ya que según dictámenes de sicólogos autónomos en la materia, los casos en que se solicita la adopción de niños afectados por esta clase de enfermedades, son excepcionales.

Se trata de personas que quieren dedicar su vida a una obra de caridad. Estos menores afectados por enfermedades irreversibles, no deben estar en las instituciones de adopción, sino en las demás que auxilia el I.C.B.F., para darle otra clase de protección, y cuando se presen



te el caso de personas que quieran adoptar niños en éstas condiciones se les debe remitir allí para que se proceda a la adopción.

Al niño candidato a la adopción, se le debe hacer un estudio integral para determinar su situación social, desarrollo físico, psicológico y emocional. Este estudio se realiza por especialistas de diversos campos y sirve de base para determinar el medio en que deba seguir viviendo y los requisitos que habrán de exigirse a los adoptantes.

Cuando se trate de niños mayores de cierta edad sin pasar de los 18 años, y no hayan convivido con los adoptantes, se necesita un especial estudio en atención a las dificultades psicológicas y emocionales que puedan presentarse como resultado de las experiencias anteriores.

Toda institución que desarrolle programas de adopción debe contar con personal especializado para ésta clase de estudio, ya que es parte fundamental del programa de adopción y tiene como finalidad determinar la situación legal del menor, su estado físico, mental, para poder ejercer la acción preventiva de integración, fortalecimiento y apoyo a la familia.

6.7 SELECCION DEL PRESUNTO ADOPTANTE

En lo que se refiere a la selección de adoptantes, ésta se determinante; de allí depende el éxito de la adopción.

La persona que desee adoptar a un niño, debe presentar una solicitud de adopción en la Sección Jurídica del Instituto, dicha solicitud deberá contener: nombres, apellidos, edad, identificación, estado civil, ocupación, salarios, residencias, especificaciones acerca del niño que desea adoptar, motivos por los que desea adoptar, etcétera. La solicitud deberá acompañarse de los registros civiles de nacimiento, y de matrimonio si la adopción fuese conjunta; tres cartas de recomendación, certificados o constancias sobre sus ingresos y solvencia económica.

Una vez presentada la solicitud se le fijará fecha y hora para una entrevista con el jefe de la Sección Jurídica, en dicha entrevista se apreciarán por parte de éste, las condiciones y aptitudes de las personas que desean adoptar. Se les interrogará sobre los motivos que tienen para adoptar, si en realidad tienen conciencia de éste hecho. Si se trata de un matrimonio, investigar sobre la armonía de la pareja. Es también determinante su madurez, experiencia, condiciones económicas, relaciones

de amistad, de trabajo y responsabilidad en el hogar.

El paso a seguir consiste en enviar al o a los futuros adoptantes al examen médico legal, con el fin de que se practique un examen y dictamine sobre sus condiciones físicas y mentales. Una vez que éste se halle realizado, se enviará a los presuntos adoptantes al sicólogo; esto con el fin de que se haga un estudio especializado acerca de los motivos que se tienen para adoptar a un niño. Puede suceder, que las razones que aparentemente motivan a la pareja, no correspondan a los móviles reales y es así como en algunos casos, después de haber realizado éste estudio, se llega a la conclusión de que los motivos difieren del fin de la adopción y sea utilizada con otros objetivos, como son los de solucionar problemas maritales o personales. Este estudio, debe abarcar las aptitudes de los hijos de sangre de los presuntos adoptantes, si los tienen, por lo que se prefiere a los adoptantes sin hijos y sin posibilidad de tenerlos. Se enviará luego, a la trabajadora social al hogar de los presuntos adoptantes, con el fin de que ésta aprecie el medio y las condiciones en que viven. Mediante ésta visita, se deducirá su capacidad económica; básica para proveer al niño de educación, vivienda y alimentación adecuada. Por último, se envían los resultados del trámite al Comité de Adopciones integrado por el Jefe de la Sección Jurídica,

el Jefe de los Servicios Técnicos, el Defensor de Menores, el Sicólogo y el Trabajador Social. Este comité es el que estudia las solicitudes junto con toda la información suministrada, y las aprueba o las rechaza según el caso.

Una vez aprobada una solicitud, el Comité de Adopciones le asigna a los futuros adoptantes, un menor. Si se trata de adoptantes entre los 25 y 35 años de edad, se les asignarán niños recién nacidos y si pasan de los 40 años, niños mayores de 3 años. Finalmente se presenta la demanda de adopción ante el juez competente.

6.8 OTRAS INSTITUCIONES QUE DESARROLLAN PROGRAMAS DE ADOPCION

Para garantizar al máximo la defensa de los derechos del niño, la ley estatuye que solamente podrán desarrollar programas de adopción, el I.C.B.F. y las instituciones que hayan sido debidamente autorizadas por el director de dicha entidad, mediante el otorgamiento de licencias de funcionamiento por resolución motivada.

Actualmente tienen licencia de funcionamiento:

- La Casa de la Madre y el Niño: Es la más antigua de las instituciones que hay en el país. Desde hace 40 años

ha venido desarrollando programas de adopción en forma satisfactoria. Funciona con la primera licencia que se otorgó por parte del I.C.B.F., y por medio de la resolución número 1 del 22 de Octubre de 1973.

- La Fundación para Adopción de la Niñez Abandonada: -FANA-. Esta es obra de las instituciones que colaboran en forma activa en el programa de adopción. Fue creada en 1972, y funciona con licencia otorgada por el I.C.B.F., mediante resolución número 002 del 10 de Diciembre de 1973.

- Los Pisingos: Presenta una efectiva colaboración desde 1971, fecha de su fundación, y funciona con licencia otorgada por el I.C.B.F., mediante resolución número 008 del 5 de Agosto de 1974, y cuya sede es la ciudad de Bogotá. Estas instituciones están autorizadas para desarrollar programas de adopción a nivel nacional.

CONCLUSION

La Institución de la adopción no es propia del derecho moderno. Es fruto de una necesidad, plasmada en el campo jurídico desde la antigüedad, donde surgió con un carácter político-religioso.

La adopción es una institución jurídica mediante la cual se toma como hijo a quien no lo es por naturaleza, dándole posición de hijo legítimo.

A través de la historia de la humanidad, la adopción se ha dado en la gran mayoría de las legislaciones.

En la legislación colombiana, la adopción ha sufrido importantes modificaciones desde los orígenes de nuestra nacionalidad, cuando regía la legislación española, hasta el nuevo régimen de adopción consagrado en la ley 5ª de 1975 que establece la congregación de dos especies de adopción: la Simple y la Plena.

La adopción dá origen entre adoptante y adoptado, sin

importar sí es Simple o Plena, a derechos y obligaciones de padre o madre hijo legítimo.

Nuestro Código Civil establece diversos requisitos para llevar a efecto la adopción, unos de fondo referentes al adoptante y al adoptado, y otros de forma, relacionados a las solemnidades que exige la ley.

Para decretar la adopción, la ley vigente exige que se lleve a cabo un proceso civil, de jurisdicción voluntaria, que debe culminar con una sentencia judicial, la cual debe inscribirse en el registro civil.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, es la entidad encargada de desarrollar programas de adopción, siendo su objetivo principal, la protección del menor y la estabilidad de la familia.

En la época moderna, la institución de la adopción surge como un remedio eficaz al problema del menor desamparado con una finalidad eminentemente social.

BIBLIOGRAFIA

COLL, Jorge Eduardo y ESTIVILL, Alfredo. La Adopción. Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina 1947.

DAGER CHADID, Gustavo. La Adopción. Bogotá, Carbel, 1968.

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. Informes y Folletos. Seccional Atlántico.

MEDELLIN, Carlos J. Lecciones de Derecho Romano. Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho de Familia. Bogotá, Jurídica Wilches. 1982.

SOCARRAS, Pedro. Conferencias de Derecho Romano. Universidad Simón Bolívar.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil Colombiano. Derecho de Familia, Bogotá, Temis, t. 5.