

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales



ALGUNAS CONSIDERACIONES
A LA LEY DE ADOPCION

TRABAJO DE GRADUACION PRESENTADO POR:

Rafael José Antonio Velásquez Mejía

PARA OPTAR AL TITULO DE:

Licenciado en

CIENCIAS JURIDICAS

ENERO 1986



SAN SALVADOR, EL SALVADOR, CENTRO AMERICA.

T
346.017
V434a

EJ-1

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

RECTOR

DR. MIGUEL ANGEL PARADA

SECRETARIO GENERAL

DRA. ANA GLORIA CASTANEDA PADILLA

DECANO

DR. MANUEL ADAN MEJIA RODRIGUEZ

SECRETARIO

SELIM ARTURO CAMPOS SANCHEZ

ASESOR DEL TRABAJO DE GRADUACION

DR. RIGOBERTO ATILIO QUINTANILLA.

APROBARON EL TRABAJO DE GRADUACION

PRESIDENTE : DRA. HAYDEE FUENTES DE GOMEZ

PRIMER VOCAL : DR. CARLOS AMILCAR AMAYA

SEGUNDO VOCAL : DR. ISMAEL CASTILLO PANAMENO



JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES GENERALES Y
APROBARON EL TRABAJO DE GRADUACION

TRIBUNAL DE CIENCIAS SOCIALES.CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

PRESIDENTE : DR. RAFAEL DURAN BARRAZA
PRIMER VOCAL : DR. HECTOR ANTONIO HERNANDEZ TURCIOS
SEGUNDO VOCAL : DR. JOSE DIMAS HERNANDEZ

TRIBUNAL DE MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

PRESIDENTE : DR. HUGO BAÑOS PACHECO
PRIMER VOCAL : ROSENDO AMERICO PAZ POSADAS
SEGUNDO VOCAL : DR. RAUL ANGEL CALDERON

DEDICO ESTE TRABAJO DE GRADUACION A:

DIOS TODO PODEROSO

A quien le confié mis flaquezas y oyéndome, me dió el impulso necesario para llegar al final de la jornada emprendida años atras.

A MIS PADRES

DR. OBELIO VELASQUEZ AGUIRRE (Q.D.D.G)

DELIA MEJIA DE VELASQUEZ

Por haberme dado la educación necesaria y el primer impulso

A MI ESPOSA

MILAGRO CELEDONIA SANDOVAL DE VELASQUEZ

A MIS HIJOS

RAFAEL ERNESTO VELASQUEZ SANDOVAL

CARLOS VLADIMIR VELASQUEZ SANDOVAL

RENE ARTURO VELASQUEZ SANDOVAL

Quienes fueron el acicate para que llegara a la meta

A MIS TIOS

CAPTAN VICTOR ESCOBAR Y OLGA MEJIA DE ESCOBAR

quienes en el momento preciso me dieron su apoyo

A LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Institución donde he trabajado los mejores años de mi juventud y ha sido la fuente de mi sustento económico, como de mis conocimientos jurídicos prácticos.

A DON CAMILO AREVALO GOMEZ (Q.D.D.G.)

Quien en vida estimuló mis estudios

A mi esfuerzo personal que ha sido el valor más apreciado en este triunfo.

AL DR. RIGOBERTO ATILIO QUINTANILLA

Asesor de mi trabajo académico, quien con toda gentileza, atendió mis inquietudes, corrigió mis errores y me llevo por la senda jurídica correcta.

A ROSA ELENA AGUILAR DE MARTINEZ

Compañera de estudios universitarios, con quien preparamos cada uno , nuestro trabajo Académico, dandonos el apoyo para alcanzar el éxito.

A JULIA ROSALES DE MARCHELLI

Quien desinteresadamente me ayudó a este trabajo intelectual.

Y POR ULTIMO, A MIS FAMILIARES Y AMIGOS

Que sinceramente se han sentido satisfechos con mi triunfo académico.

INDICE

Página
No.

INTRODUCCION

1

CAPITULO I

ORIGENES DE LA ADOPCION EN EL DERECHO ROMANO Y NUESTRA LEGISLACION.

1. Origen de la Adopción en el Derecho Romano Romano. 4
2. Conceptos sobre Institución Romana 12
3. Orígenes de la Institución de la adopción en nuestra legislación 17
4. Características de la Adopción. 31

CAPITULO II

ELEMENTOS DE FORMA Y FONDO 41

1. Elementos de Fondo 41
2. Requisitos de Forma 58
 - Autorización judicial 60
 - Escritura pública 60
 - Inscripción en el Registro de Adopción 61

CAPITULO III

REQUISITOS GENERALES PARA EL TRAMITE DE LA ADOPCION 67

1. Autorización judicial-trámite a seguir 72
2. Escritura Pública de Adopción-modelo 72

CAPITULO IV

ORIGENES DE LA PATRIA POTESTAD Y LOS EFECTOS DE LA ADOPCION. 78

1. Orígenes de la Patria Potestad 78
2. Urgencia de Algunas reformas a la Ley de Adopción.

EPILOGO

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Este trabajo es el resultado de un esfuerzo tan espontáneo como largamente meditado.

Se debe de una manera inmediata al deseo de investigar sobre la problemática del menor sujeto de la adopción y al deber de llenar un requisito de orden académico.

La experiencia adquirida en veinticuatro años de labor en la Procuraduría General de la República, me ha otorgado la autoridad de conocer a fondo la situación social de miles de Salvadoreños y en especial de los menores.

No es sólo esta Institución de la Adopción, el quehacer de la Procuraduría General de la República, pero debido al auge que ha tomado el proceso para la adopción de cientos de menores - decidí escoger este tema.

Las opiniones que aquí presento, podrían haber sido formuladas en un trabajo mejor elaborado, más extenso, más pormenorizado y con mayor detalle profesional. Pero si acaso hay alguna virtud, son las experiencias vividas en el trámite de adopción y plasmadas en este trabajo.

ASPECTOS IMPORTANTES DE ESTE TRABAJO

Como aspectos importantes de este trabajo he determinado los siguientes:

1. Orígenes de la adopción en el Derecho Romano
Orígenes de la adopción en nuestra Legislación
2. Elementos de fondo y de forma que contempla el Art.3 de la Ley de Adopción.

El Artículo 6 inciso 2o. dispone:

" Cuando se trate de adoptar a un menor que tenga representante legal deberá éste comparecer a manifestar su consentimiento, si convive con él, el Juez que conozca de las diligencias no autorizará la adopción mientras no conste el consentimiento ex preso del Procurador de Pobres hoy de la República.

En el desarrollo de este tema, propongo reformas a esta disposición, según argumentos presentados.

El literal "b" dispone tener buena conducta y medios económicos suficientes, este literal abarca dos aspectos: a) La buena con ducta y b) La suficiencia económica.

El aspecto económico a causa de la crisis económica nacional y mundial, la suficiencia económica, debe determinarse según el costo de vida de cada país, para valorar los ingresos de los adoptantes.

Según el literal "h" de la disposición en comento, deben realizarse Sociales y Psicológicos, a que propongo, que no solo se

realicen estudios Psicológicos en la persona de los adoptantes, sino también del adoptado, para tener la certeza, si es candidato idóneo para la adopción.

Hago incapié en el sentido de que el Estado se preocupe por el menor adoptado por extranjeros, pidiendo informes a los Agentes Diplomáticos en el Extranjero y que estos visiten los hogares donde se encuentran esos menores, para saber su verdadera situación real, es decir se recomienda una labor de seguimiento.

Trato también lo atinente a los trámites de seguimiento de las adopciones iniciadas para adoptar menores por parejas o individuos extranjeros y por salvadoreños para adoptar menores nacionales y por último el otorgamiento de la Escritura de Adopción e inscripción, así como también algunas reformas que conviene que se le hagan a la Ley de Adopción vigente.

Analizo aspectos de los efectos de la Adopción que han dado lugar a algunas dudas en cuanto a la situación de la madre con respecto a la Patria Potestad, y a la nacionalización de los menores confiados en adopción.

CAPITULO I

ORIGENES DE LA ADOPCION EN EL DERECHO ROMANO Y EN NUESTRA LEGISLACION

Actualmente la Institución de la Adopción es de suma importancia en nuestra sociedad, debido a la voráGINE en que nos debatimos, un número considerable de menores salen hacia el extranjero, con padres adoptivos, dejando a su patria y a sus padres porque la sociedad y el Estado no les dió la protección requerida.

En el año de 1984 hubo 252 adopciones y fueron adoptados 269 menores, en 1985 hasta el mes de octubre han habido 340 adopciones, habiéndose adoptado 339 menores. Quiero aclarar que el 90% de las adopciones a que me he referido son de parejas extranjeras o personas solas que adoptaron menores salvadoreños y se los llevaron a sus respectivos países, hay parejas que adoptan hasta tres menores y personas solas, que adoptan a un menor. También hay adopciones de personas salvadoreñas, que adoptan a menores salvadoreños y personas salvadoreñas, que residen en el extranjero y adoptan a menores salvadoreños por lo general parientes suyos, para llevárselos a residir con ellos, compartiendo el bienestar que éstos tienen en otras tierras.

Todos los datos mencionados, los he obtenido por medio de los expedientes, que se encuentran en los juzgados de lo civil -- donde se ventilan las diligencias sumarias de adopción y en --

los libros de control que lleva el Departamento de Adopción de la Procuraduría General de la República, sobre los menores -- adoptados.

Gigantes como fueron los Romanos en el Derecho Civil concibieron la Institución de la adopción de esta manera: para ellos, la adopción era una Institución del Derecho Civil, CUYO EFECTO ERA ESTABLECER ENTRE DOS PERSONAS RELACIONES ANALOGAS A LAS - QUE CREAN LAS " JUSTAS NUPTIAS" ENTRE EL HIJO Y EL JEFE DE FA MILIA.

De esta manera hacían caer bajo la autoridad paterna o introducían en la familia civil a personas que no tenían, por lo - regular ningún lazo de parentesco natural con el jefe.

Esta Institución sólo tenía la importancia en una sociedad -- aristocrática como era la Romana donde la voluntad del jefe - influía sobre la composición de la familia.

El fin de la adopción, era asegurar la perpetuidad de las -- familias en una época donde cada una, tenía un papel político en el Estado y donde, la extinción del culto doméstico político en Roma, tenía un incalculable valor, porque los hijos legítimos se estaban extinguiendo y solo por " EX JUSTAS NUPTIAS" - podía continuarse la familia, debido a la esterilidad en las uniones fue entonces la Institución de la adopción una necesidad política y social, para la vida del Estado Romano.

CLASES DE ADOPCIONES

Los Romanos establecieron dos clases de adopciones:

- 1) La adopción de una persona "SUI JURIS", que es la adrogación.
- 2) La adopción de una persona "ALIENI JURIS", que es la adopción propiamente dicha.

La Adrogación: trataré de explicar como funcionaba la adrogación.

Según Eugene Petit, es el género de adopción más antiguo, puede decirse que la forma y carácter más primitivo de este tipo de adopción nace con la misma Roma.

FORMAS DE LA ADROGACION, la adrogación sólo podrá tener lugar después de una información hecha por los pontífices y - en virtud de una decisión de los comicios por curias "populi-auctoritate".

Era en efecto un acto grave que hacía pasar a un ciudadano " SUI JURIS ", acaso un jefe de familia bajo la autoridad de otro jefe. El estado y la religión estaban interesados, puesto que podría resultar la desaparición de una familia y la extinción de un culto privado, por razón, era necesaria la información de los pontífices sobre la oportunidad, de la adrogación. Si la opinión era favorable, la adrogación se sometía a la voluntad de los comicios y sanciones para su aprobación.

Al principio las mujeres no podían ser adrogadas, pero en -- tiempos de Diocleciano ya las mujeres fueron adrogadas.

EFFECTOS JURIDICOS DE LA ADROGACION

a) El adrogado pasa bajo la autoridad paterna del adrogante y entra como agnado en su familia cívil, no siendo más que el - cognado de sus antiguos agnados.

b) Los descendientes sometidos a su autoridad antes de la a- drogación y la mujer que tenía IN MANU, siguen también la misma suerte.

c) El adrogado participa entonces del culto privado del adro- gante.

También lleva consigo la modificación en su nombre: toma el nombre de la gens y el de la familia donde entra.

d) El adrogante antes de JUSTINIANO, adquiere el patrimonio del adrogado.

Después de la muerte del Emperador JUSTINIANO, el adrogante solo adquiere el usufructo de los bienes del adrogado.

CONDICIONES PARA QUE UN IMPUBERO FUERA ADROGADO

) Los Pontífices hacen una información con una seriedad es- pecial, debían enterarse estrictamente de la fortuna y edad adrogante, si es honrado y sí la adrogación puede ser venta- josa para el pupilo.

- b) Todos los tutores del impúbero deben dar su autoridad,
- c) Para proteger los derechos de los presuntos herederos del pupilo, el adrogante debe prometer y garantizar devolver los bienes del adrogado, sí este muere impúbero. Queda libre de este compromiso cuando el adrogado llega a la pubertad.

Los Romanos fueron tan cuidadosos con los menores de edad, que en esta Institución salvaguardaban los bienes del adrogado, - así:

1) Sí al hacerse púbero el adrogado no le favorece la adrogación, puede dirigirse al magistrado, para romper el vínculo de la adrogación y recobrar con sus bienes la calidad de -- "SUI JURIS"Ñ

2) El adrogado impúbero emancipado por el adrogante, sin motivo justificante tiene derecho a: a) A la restitución de un patrimonio en el mismo estado en que estuviese antes de la adrogación. b) a la cuarta parte de la Sucesión del adrogante, así lo decidió, el Emperador Antónino el Piadoso.

LA ADOPCION PROPIAMENTE DICHA

La adopción es menos antigua que la Adrogación, se dice que apareció por el año 304 de Nuestra Era, no necesitaba la intervención del pueblo ni de los Pontífices. Se aplicaba tanto a los hijos como a las hijas, se cree que para el adoptante era un medio de hacerse de un heredero de uno y otro sexo mas bien que de asegurar la perpetuidad de su familia o de su gens.

FORMA DE OPERAR DE LA ADOPCION

Para que la adopción tuviere efecto había que hacer lo siguiente:

1) Romper la autoridad del Padre Natural, 2) y después hacer pasar al hijo bajo la del padre adoptivo.

Para obtener el primer resultado se aplica la disposición de las XII tablas, que declara caduca la autoridad del padre si ha emancipado por tres veces a su hijo.

Entonces el padre natural, con la ayuda de la mancipación, hace pasar a su hijo, bajo el mancipium del adoptante, que lo manumite inmediatamente como se ha comprometido por un pacto de fiducia.

Una segunda mancipación es seguida de manumición.

Después de la tercera mancipación queda rota la autoridad del padre natural y el hijo queda en mancipio en casa del adoptante. El mismo efecto produce una mancipación para una hija o para un descendiente más lejano.

3) Con el objeto de que el adoptante adquiriera sobre su hija la autoridad paterna, en lugar del mancipium cede por una cuarta mancipación el hijo a un padre natural, yendo todos después ante el Magistrado, donde tiene lugar la ficción del proceso, el padre adoptivo sostiene que tiene la autoridad paterna sobre su hijo y como el padre natural no lo contradice el magistrado sanciona esta pretensión.

En tiempo del Emperador Justiniano se simplificó el proceso para adoptar y se redujo a lo siguiente: quedó consumado con una sencilla declaración de las partes ante el Magistrado.

De todo este proceso de la Adopción se dieron Reglas Generales que enunciare:

- 1) El adrogante debe consentir en la adrogación.

En cambio en la adopción el consentimiento del adoptado, en su origen, no parece haber sido necesario, pues teniendo Jefe de Familia el derecho de mancipar al hijo que está bajo su autoridad, puede también hacerlo pasar a otra familia. Era necesario según jurisconsultos en tiempos justinianos que el adoptado diera su consentimiento para la adopción.

- 2) El adoptante tiene que ser mayor que el adoptado, es necesario que tenga, por lo menos, la pubertad plena, es decir 18 años.

También se exigía que el adrogante tuviera 60 años.

- 3) La adrogación solo era permitida a los que tuvieren hijos bajo su autoridad. No era impuesta la misma condición al adoptante que al adoptado, pues que éste entraba generalmente como hijo de la familia adoptiva, pudiendo también entrar como nacido de un hijo difunto o de un hijo aún en vida, puesto que a la muerte del hijo de familia, el adoptado caía bajo la autoridad.

4) Las mujeres al carecer de autoridad paterna naturalmente no pueden adoptar. Sin embargo el Emperador Diocleciano lo permitió a una pobre madre que se le habían muerto sus hijos en guerra.

5) Los esclavos no pueden ser adoptados, aunque una declaración, de Adopción hecha por el amo vale para el esclavo su manumición.

6) En cuanto a los hijos nacidos fuera de las " justas - nupcias", su adrogación fue permitida en el derecho clasico, sin ninguna restricción, pero el Emperador Justiniano no hizo una excepción para los hijos naturales nacidos de concubinato, pues al mismo tiempo que prohibió adrogarlos, suprimió la legitimación por matrimonio subsiguiente.

Justiniano Emperador, permitió al padre hacer uso de la legitimación por matrimonio subsiguiente prescrito, lo cual atenuaba los desastrosos efectos de la prohibición anterior.

Esta breve reseña histórica nos ilustra como operaba la adrogación y la adopción.

CONCEPTOS SOBRE INSTITUCION ROMANA

Como en la reseña histórica anterior se mencionan algunos términos del Derecho Romano, desconocidos para las personas no versadas en el lenguaje jurídico, en consideración a los lectores daré su significado.

Empezaré por el término MANUS.

¿ Qué es la MANUS ? Era una potestad organizada por el Derecho Civil y propio de los ciudadanos Romanos, presenta la mayor analogía con la potestad paterna, pero solo puede ejercerse sobre una mujer.

Según el Jurisconsulto Gayo, la MANUS se estableció de tres maneras: a) Por el USUS, b) la confarreatio y c) la coemptio. Es el modo más antiguo de obtener a la mujer.

a) . El Usus consistía en la posesión de la mujer y si esta se poseía por un año daba al marido la MANUS. La mujer que quisiera escapar tenía que interrumpir la posesión pasando tres noches cada año fuera del lecho conyugal. Esta costumbre según Gayo desapareció.

b) La Confarreatio: Se reservaba a los Patricios ciudadanos Romanos importantes, consistía en una ceremonia que acompañaba el matrimonio y que tenía un carácter religioso, delante del Gran Pontífice, el flamón Dialis y diez testigos, se pronunciaban solemnes palabras, ofrecían un pastel de harina, - solo fue útil desde el punto de vista religioso, después cayó en desuso.

c) La Coemptio: Es una venta imaginaria de la mujer al marido con asistencia del Jefe de Familia, si es "Alieni Juris", a la autoritas del tutor si es "Sui Juris".

EL MANCIPIUM

¿ Qué era el Mancipium? Es una autoridad del Derecho Civil - que puede pertenecer a un hombre libre sobre una persona libre y que depende a la vez de la autoridad paterna y de la del señor.

¿ Cómo se establecía el Mancipio ?

1) El Jefe de Familia pobre confería con frecuencia a un ter ce ro, el mancipium sobre su hijo, mediante un precio o a título de garantía.

2) Cuando el hijo " alieni juris " había causado por un deli to algún daño a otro, el padre podía concedersele mancipando lo a la parte lesionada.

3) Todo el que estaba en mancipium, participaba de esclavo y de hombre libre. Esclavo porque todo lo que adquiere pertene ce al señor. Y de hombre libre, por que no se pierde la ciu dad anía ni la libertad.

DE LAS PERSONAS ALIENE JURIS Y SUI JURIS

Según los Romanos las personas consideradas en familia se --
dividen:

a) Alieni Juris, b) Sui Juris

"Alieni Juris" son las personas sometidas a la autoridad de otro. En el Derecho Clásico hay cuatro poderes de sometimiento:

- a) La autoridad del señor sobre el esclavo
- b) La patria Potestad, autoridad paternal
- c) La Manus-autoridad- del marido
- d) El Mancipium autoridad especial de un hombre libre sobre una persona libre.

" Sui Juris " Son las personas que no están sometidas a ninguna de las cuatro potestades precedentemente estudiadas y no desempeñadas que de ellas mismas. Se dividen en: a) Capaces que pueden cumplir todos los actos jurídicos. b) Incapaces son aquellos que no pueden actuar por sí mismas, a las cuales el derecho les asigna protectores que son los Tutores o Curadores.

He hecho mención de las " Justa Nuptia" cuando me referí a la adopción. ¿ Qué es entonces la " Justa Nuptia" en el matrimonio legítimo conforme a las reglas del Derecho Civil en Roma.

El jurisconsulto Modestino, hacia el final de la Epoca Clásica nos definió el matrimonio " como la unión del hombre y de la mujer, implicando igualdad de condición y comunidad de derechos divinos y humanos".

En el estudio que he realizado también he hablado de Cognación, Agnación, gens y familia, daré conceptos para ilustración, - sobre el tema que vengo desarrollando.

Los Romanos concibieron a la familia en dos sentidos:

- 1) En el sentido propio se entiende por familia o domus la - reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la Manus - de un Jefe.

La familia comprendía, pues el pater familias, que era el - Jefe, los descendientes que estaban sometidos a autoridad pa-terna y la mujer en Manus, que estaba en condición análoga a una hija.

- 2) El pater familias y las personas colocadas bajo su autori- dad paternal o Manus, estaban unidos entre ellos por el pa- rentesco civil llamado Agnatio.

Para los Romanos habían dos parentescos: a) el natural o -- cognatio, b) el civil o agnatio.

El parentesco natural cognatio, es el que une a las personas descendientes unas de otras o descendientes de un autor comun, sin distinción de sexo, por lo tanto es un parentesco que re- sulta de la misma naturaleza.

El agnatio es el parentesco Civil fundado sobre la autoridad paternal o marital, se puede decir que los agnados son los descendientes, por vías de varones, de un Jefe de familia común, solamente su autoridad o que le estuvieren sometidos si aún viviera. ¿ Quienes formaban la familia Agnática ?.

a) Los que estaban bajo la autoridad paternal o la Manus del jefe de Familia entre ellos y con relación al Jefe.

b) Los que hayan estado bajo la autoridad del Jefe y que lo estarían si aún viviese.

c) Los que nunca estuvieron bajo la autoridad del padre y que lo estarían si aún viviese.

" La Gens ". ¿ Que entendemos por Gens ?.

Los textos antiguos hacen mención de esta agrupación civil, cuyos miembros son los gentiles.

Nos dice la historia que cada gens tenía su culto propio " Sacra Gentilitia " y su sepulcro, que todos los miembros de la Gens llevaban el mismo nombre, Remen Gentilitium y que a la gentelidad había ligados derechos especiales de sucesión, de tutela y de curatela. La Gens, no es más, que la familia en el sentido amplio, es decir, el conjunto de los agnados, pero esta cualidad no pertenecen en orígenes más que a las familias nobles patricias.

ORIGENES DE LA INSTITUCION DE LA ADOPCION
EN NUESTRA LEGISLACION

Después de haber hecho una reseña histórica en cuanto al orígen de la Institución de la Adpcción en el Derecho Romano, haré un repaso histórico sobre la formación de la ley de adopción en nuestro medio.

Podemos encontrar las fuentes en estos decretos: en el No. 1973 del 28 de octubre de 1955, publicado en el Diario Oficial - No. 277, tomo No. 169 del 16 de noviembre de 1955, anterior a este decreto no había reglamentación sobre esta materia. - No se tenía, porque no se juzgaba necesario, pero a partir de la administración del Coronel Oscar Osorio en adelante, la - población creció en una forma alarmante, originando una ni - ñez con problemas, fue hasta entonces, que el Legislador comprendió que había que legislar, para garantizar un Status al menor producto de una sociedad desorganizada.

Un jurista preocupado por la situación de los menores, el Dr. Ricardo Gallardo en 1948 escribió un artículo en la " Revista Ciencias Jurídicas y Sociales ", en la pág. 417 y dijo lo siguiente: " es francamente imperdonable que nuestro código Civil Salvadoreño ignore esta Institución. Máxime en nuestro ambiente y donde muchas personas pudientes o que disfrutaban - de una posición económica bonancible no procrearon hijos de

de su matrimonio o los perdieron irreparablemente.

La incorporación de esta Institución en el conjunto de Nuestras leyes civiles es de imperiosa necesidad. La sociedad y la patria ganaron mucho con instaurarle ".

La Procuraduría General de la República, antes de Pobres, preocupada por los menores y demás incapaces, tuvo el honor de introducir el primer estudio sobre la adopción haciendo uso de la iniciativa de Ley que le confería la Constitución Política de 1950, el entonces Diputado por el Departamento de Usulután Dr. Inf. hoy Doctor Rosendo Aguilar Chavarría, sometió a la consideración de esa asamblea, como proyecto de ley el estudio elaborado por la Procuraduría General de la República, dirigiéndose así el 21 de marzo de 1955, a la honorable Asamblea " Me he impulsado a presentar el proyecto referido, la necesidad urgente que existe en nuestro país de que la figura jurídica de la adopción se incorpore a nuestro derecho positivo, llenando así un vacío de nuestra legislación. No hay duda que los beneficios que traerá consigo la adopción serán incalculables, ya que se contará con un medio eficaz de proteger y amparar la infancia abandonada y desvalida.

En honor a la verdad he de manifestar a la honorable representación nacional, que el proyecto de ley que presento fue elaborado por varios abogados y colaboradores de la Procuraduría General

de Pobres, quienes pusieron una dedicación especial e hicieron estudios detenidos y esmerados para que el Proyecto resultará la mejor posible y además del estudio les sirvió de base la experiencia que han obtenido en el curso de varios años en la Procuraruría General de Pobres.

Por todo lo expuesto y tomando en consideración los innumerados beneficios que la ley de adopción llevará a la Sociedad Salvadoreña, confío en que la Honorable Asamblea aprobara el proyecto de ley que presento ".

El estudio de la Procuraduría General de Pobres hoy de la República comprendía dos partes la primera, precisamente con el título " Proyecto de la ley de Adopción contenía las disposiciones sustantivas en veinticuatro artículos teniendo el último artículo la siguiente redacción. Artículo 24 " Las disposiciones de la presente ley quedan incorporadas al código civil.

La segunda parte, con el título del juicio sumario de adopción estaba comprendido en once artículos el procedimiento que debía seguirse para la aplicación de la ley y el texto del último artículo decía " Artículo 11, las disposiciones de la presente ley quedan incorporadas al código de procedimientos civiles, seguidamente al capítulo XLI del libro segundo, que se refiere al modo de proceder para establecer subsidiariamente

el Estado civil de las personas.

Es del caso mencionar, que en nuestro medio como muchos trabajos a veces muy bien elaborados no son tomados en cuenta y se pierde el esfuerzo en él realizado, del estudio presentado por la Procuraduría, solo tomaron en cuenta al elaborar la ley de adopción, los tres primeros artículos de la parte sustantiva, pero predominó la importante tesis de permitir la Adopción a quienes tengan hijos legítimos, facultad que a la Corte Suprema, de Justicia no le pareció.

" OPINION DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE EL PROYECTO
DE LA PROCURADURIA GENERAL DE POBRES
HOY DE LA REPUBLICA ".

Con base en el artículo 60 de la Constitución política de 1950 a petición de la Comisión de Legislación y puntos constitucionales, la Asamblea Legislativa por resolución de la 11 hora y 40 minutos del 23 de marzo de 1955, mando a oír la opinión de la Honorable Corte Suprema de Justicia acerca del Proyecto de Ley de adopción y su procedimiento elaborados por la Procuraduría General de pobres hoy de la República de que se ha hecho mérito.

El alto Tribunal, por comunicación trascendental de fecha 7 de junio del citado año de 1955 suscrito por su Secretario Dr. Indalecio Serrano, contestó la audiencia conferida, expresándose como sigue:

A LOS SEÑORES SECRETARIOS DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA

Señores Secretarios:

En el libro de proyectos de ley que lleva este tribunal, se encuentra el que literalmente dice:

" Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las nueve horas del siete de Junio de mil novecientos cincuenta y cinco. Se ha recibido de la Honorable Asamblea Legislativa el proyecto de la Ley de Adopción presentado por el Honorable Representante por el Departamento de Usulután, doctor Infiere Rosendo - Aguilar Chaverría, a fin de que este Tribunal emita su opinión, de acuerdo con el Artículo 60 de la Constitución Política, la cual desde luego manifiesta en los siguientes términos:

Es innegable, como lo afirma el presente Proyecto " La necesidad urgente que existe en nuestro país de que la figura Jurídica de la adopción se incorpore al Derecho positivo, llenando así un vacío de nuestra legislación.

Tal necesidad se patentiza, porque existen muchos casos en nuestra sociedad, en que, siguiendo una arraigada costumbre, se guardan y cuidan niños algunas veces huérfanos o desamparados por sus padres y otras veces, hijos de antiguos sirvientes de la casa o de parientes de alguno de los esposos y de

allí que, esas situaciones de hecho, conviene regularlas para mediar la anormalidad que surge para tanta gente en aquellas relaciones familiares creadas de hecho.

El proyecto de referencia, que propiamente ha sido elaborado por la Procuraduría General de la República según lo manifiesta el señor representante Aguilar Chavarría, revela un trabajo meditado y acucioso y en lo general de su parte sustantiva, merece la aprobación de esta Corte, pero media esta coincidencia: cómo es, casi notorio, ha sido encomendada a una Comisión de Juristas Chilenos, la elaboración de un Proyecto de código civil para armonizarlo con nuestra actual Constitución y lograr además la incorporación de nuevas Instituciones Jurídicas que reclama nuestro estado social y una de esas Instituciones nuevas es la Adopción sobre la cual aquella Comisión formuló el correspondiente proyecto, el cual ha sido objeto, como también el venido de la Honorable Asamblea, de un estudio metódico y ponderado.

En tales circunstancias, este Tribunal ha juzgado oportuno presentar como suyo el referido proyecto venido de Chile, para que ese augusto cuerpo, teniendo a la vista los dos proyectos, pueda hacer un estudio de comparación digno de la importancia del asunto y elaborar una ley que responda en lo posible, a la necesidad imprescindible y urgente de arreglar la situación, declarar los derechos y deslindar las obligaciones,

entre adoptantes y adoptados de hecho.

En cuanto a la parte objetiva de la proyectada ley de adopción, esta Corte ha creído suficiente lo prescrito en el artículo 5 del proyecto Chileno para lograr la autorización judicial respectiva, pues se adopta en procedimiento sencillo, breve y eficaz que al propio tiempo garantiza cumplidamente la adopción.

Para terminar considera conveniente hacer esta sugerencia: - El proyecto que presenta consecuente con la doctrina Universalmente aceptada, pues todas las Leyes de Adopción que para emitir este informe se han tenido a la vista y la recogen, - prohíben la adopción a quienes tengan hijos legítimos, disponga de medios económicos suficientes para cumplir sus obligaciones, al respecto convendría meditar, si las condiciones de nuestra realidad social, ameritan tal innovación.

El estudio de los juristas Chilenos, presentado como proyecto de ley por la Corte Suprema de Justicia en uso de la iniciativa que constitucionalmente le competía artículo 49 CP 1950 al evacuar la audiencia que se le confirió sobre el estudio y proyecto de la Procuraduría, constaba de treinta y cuatro artículos en tres títulos.

Fué este proyecto la base principal de nuestra ley de adopción

vigente: tan solo se sustituyeron sus tres primeros artículos que, como queda dicho antes, se tomaron los del proyecto de la Procuraduría y se suprimió la prohibición de adoptar a quienes tuvieran descendencias legítimas; pero en lo demás con algunas pequeñas variantes de redacción se conservó su texto, - contenido y estructura.

" ESTUDIO DE LA ASOCIACION NACIONAL PRO-INFANCIA "

Por oficio No. 608 con fecha 12 de julio del mismo año 1955 la Asociación nombrada formuló por medio de su Secretario -- Dr. Roberto Celis, la siguiente nota:

El proyecto en mención constaba de un preámbulo, de cinco considerando, veintisiete artículos divididos en dos secciones: la 1a. compuesta de 3 capítulos y la 2a. de un solo, aún cuando del estudio de las diligencias respectivas y en especial del dictamen de la comisión Legislativa correspondiente, se colige que de este proyecto nada se tomo para la elaboración de la ley, únicamente citaré los considerandos del preámbulo por cuanto en ellos se exponen con palabra clara y abundante, los motivos que indujeren al legislador Salvadoreño a regular las múltiples situaciones familiares de hecho, que protege la ley de adopción.

Aquí su Contenido:

I .- Que es una realidad incntrastable la existencia en el país de una enorme cantidad de individuos menores de edad que, ya sea por orfandad o por abandono de los padres carecen de personas que velen por su educación y subsistencia originándose de ellos la vagancia y por consecuencia, la conducta antisocial de esos menores.

II .- Que también existen personas que por razones de altruismo han tomado a sus cargos el cuidado y educación de menores que se encuentran en las condiciones apuntadas en el anterior considerando, produciéndose así, relaciones familiares de hecho, pues esas personas tratan a los menores como hijos suyos, relaciones que es de interés público regular por medio de la ley.

III.- Que esas situaciones de hecho en muchos casos han persistido hasta que los menores han alcanzado la mayoría de edad legal y han continuado hasta hoy, por lo que es necesario dar esas situaciones una solución en la ley.

IV .- Que esas mismas situaciones de hechos se producen con mucha frecuencia en personas casadas entre sí, que no han tenido descendencia y cuyo mayor deseo es encontrar un medio legal para convertir a los menores a su cargo en hijos legítimos de ambos conyuges y;

V .- Que es deber primordial del Estado velar por los niños desamparados y por la seguridad y estabilidad de la familia ".

El proyecto en mención no se tomo en cuenta para la elaboración de la ley de adopción anterior.

Según se nota la base para la elaboración de la ley de adopción fué el estudio de los juristas Chilenos introducido como proyecto de ley por la Corte Suprema de Justicia y lamentablemente que el proyecto presentado por la Procuraduría General de la República no haya sido tomado en cuenta en toda su extensión, pues se privó a la ley de elementos de juicio acertados, concientes, meditados, y nacidos de la necesidad social.

" DICTAMEN FINAL DE LA COMISION DE LEGISLACION Y
PUNTOS CONSTITUCIONALES "

El dictamen final fué dado el 4 de octubre de 1955, le correspondió el No. 78 y aparecen suscribiéndose los representantes Doctor Colombo Rosales como Presidente de la comisión, el Dr. Inf. Rosendo Aguilar Chavarría como relator, Don Luis Amado Alas como Secretario y los demás integrantes fueron señor Salvador Gómez Reina, Dr. Rafaél Reyes, Dr. René Carmona Dárdano, Dr. Gustavo Jiménez Marengo, Sr. Manuel Contreras López, Dr. Julio Otto Rank Altamirano y el Sr. Jorge Horacio Villavicencio.

EL CONTENIDO DEL DICTAMEN FUE EL SIGUIENTE:

Señores Secretarios de la Asamblea
Presente.-

El Sr. representante por el Departamento de Usulután Doctor Infiere Rosendo Aguilar Chaverría, presentó oportunamente moción ante la Asamblea Legislativa acompañando un Proyecto de ley de adopción y el procedimiento respectivo para hacerla efectiva.

Al correr nos traslado de este asunto para estudio y dictamen lo pasamos a la Honorable Corte, al emitir la opinión del caso, manifiesta estar de acuerdo con el mocionante en lo que se refiere a la necesidad urgente que existe en nuestro país de que se incorpore al Derecho Positivo la figura jurídica de la adopción, para llenar ese vacío de nuestra legislación agrega aquel alto Tribunal de Justicia, que ha sido encomendado la elaboración de un proyecto de código civil a una comisión de Chilenos, para armonizar dicho código con nuestra actual constitución y lograr además la incorporación de nuestras Instituciones jurídicas que nuestro Estado Social reclama. Es en tales circunstancias que la Corte ha juzgado oportuno, en relación con este asunto, presentar como suyo otro proyecto de ley de adopción elaborado por la comisión de Juristas Chilenos a que antes nos referimos.

El proyecto presentado por el mocionante doctor Infiere Aguilar Chavarría ha sido elaborado, según su propia información, por varios abogados y colaboradores de la Procuraduría General de Pobres. Este proyecto y el presentado como propio por la Corte Suprema de Justicia, existe la diferencia sustancial de que el primero concede la facultad de adoptar a quienes, teniendo hijos legítimos dispongan de medios económicos suficientes para cumplir sus obligaciones y el segundo, prohíbe la Adopción de manera terminante a quienes tengan hijos legítimos. Corre agregado al expediente respectivo otro proyecto de decreto de ley de adopción presentado a la Asamblea por la Asociación Nacional Pro-infancia y que hizo suyo el representante profesor don Cándido Morales.

Se han tenido a la vista, pues, los tres proyectos para el estudio del caso, sin embargo, hacemos notar que la base de estudio para nuestro dictámen es el presentado por la Corte Suprema de Justicia, pronunciándonos, eso sí, por la Tesis de proyecto de la Procuraduría General de Pobres en cuanto a que deben tener la facultad de adoptar los que dispongan de medios económicos suficientes aunque tengan hijos legítimos.

Entrando en materia nos permitimos hacer las siguientes sugerencias:

1) adoptamos los artículos 1o, 2o. y 3o. del proyecto de la Procuraduría General de Pobres; en este último artículo, nos

permitimos sugerir que el literal "d" se adiciona con lo siguiente: sí el adoptado fuere mayor de catorce años, deberá presentar también su consentimiento. Fácilmente se comprende la razón de la adición propuesta, desde luego que ya una persona mayor de 14 años debe ser tomada en cuenta cuando se trata de un acto en que ella misma ha de ser la adoptada.

2) En todo lo demás debe adoptarse el proyecto de la Corte, a partir del artículo 3o. y suprimiendo únicamente el artículo 22 del mismo. Este artículo establece que los efectos de la adopción no cesan aunque sobrevengan hijos naturales. La supresión recomendada tiene su base en la circunstancia de que se adopte la tésis de prohibirse la adopción a quienes tengan hijos legítimos.

3) Proponemos que la ley empiece a regir quince días después de su publicación en el Diario Oficial. De ser aceptado deberá consignarse así en el artículo 34 del proyecto.

Consignamos nuestro dictamen favorable al proyecto de la Corte suprema de justicia, dentro de las recomendaciones antes apuntadas y hacerlo, reiteramos por nuestro punto de vista tiene por base primordial, dejar la ley perfectamente armonizada con el proyecto del código civil, que está en elaboración Según nos informe el alto Tribunal de Justicia. Otros aspectos que hemos analizado, para formarnos esta opinión favorable, al proyecto de la corte, son por una parte que el procedimiento es mas sencillo en el y por otra, el proyecto de la Procuraduría

contempla el caso de la adopción a prueba, que a nosotros nos parece conveniente adoptarlo en nuestro medio.

Así nuestra opinión.

Dios Unión y Libertad.-

CARACTERISTICAS DE LA ADOPCION

Es de suma importancia revelar la naturaleza de la adopción, por lo tanto debemos de saber si es un simple acto jurídico, un contrato o una Institución Jurídica.

La noción que tenga validades, estará siempre en relación con el régimen jurídico de cada país, siendo que este trabajo -- trata de algunas consideraciones sobre la ley de adopción en nuestra legislación, debemos ante todo ubicarnos para encontrar su propia noción.

Empezaré por la primera característica.

a) No es un simple acto jurídico

Admito con claridad que la adopción es un acto jurídico, porque es una acción voluntaria de la persona humana, encaminado a producir efectos Jurídicos, ya los profesores Chilenos Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga definen el acto jurídico así:

" Clásicamente acto jurídico en la manifestación de voluntad que se hace con la intención de crear, modificar o extinguir un derecho ", (Curso de Derecho Civil - tomo I, pág. 282-385.)

Tomando en consideración el contenido expresado por los profesores Chilenos, sobre lo que es un acto jurídico, no cabe

duda, que la adopción es un acto jurídico, ya que proviene de un hecho voluntario del hombre, pero además, dentro de las diversas clasificaciones de los actos jurídicos, que desentrañan y comentan, desde el punto de vista del número de intereses que coinciden, es " Bilateral " porque para su integración se requiere el acuerdo de voluntades del adoptante y del adoptado; también es " solemne ", por mandato de la ley, ya que si no se llenan los requisitos de forma (autorización del juez, escritura pública, inscripción y anotación que contemplan los artículos 6, 7, 8, 9, de la ley de adopción vigente, no surte sus efectos si estos requisitos no se cumplen no existe la adopción, no produce ningún efecto, porque es la ley la que prescribe las formalidades y estas no pueden dispensarse ni renunciarse; como la adopción no tiene modalidades, cabe clasificarla como un acto jurídico puro y simple, porque no permite sujetarlo a condición, plazo, modo o gravamen alguno art. 10 de la ley de adopción, sus efectos inmediatamente que se ha inscrito y anotado en el Registro civil, no hay que esperar modalidad alguna, para que nazcan los derechos que del acto derivan y por último, es un acto jurídico de los llamados " típicos nominados " porque están configurados por la ley, es decir, está, la estructura y disciplina con caracteres peculiares, así como lo hace, con el matrimonio, el testamento y la hipoteca y otros (curso de derecho civil, tomo I Ap. 387, 396, 399 y 403, Alessandra R. y Somarriva).

Tal como he desarrollado el acto jurídico llamado adopción, puedo decir, que es un acto jurídico bilateral, solemne, puro y simple, típico o nominado, también podría decir que es un acto constitutivo, porque crea derechos y obligaciones jurídicas nuevas, pero no es simplemente eso, desde el instante en que un acto se halla reglamentado por la ley, en sus requisitos de fondo y de forma y en sus efectos, es porque con el se compromete el orden público y la voluntad de las partes, no opera con libertad que se gasta, cuando es tán en pugna, intereses privados o particulares; esa libertad para la ejecución del acto, se halla restringida por la intervención de Estado que vela por medio la justicia para conservación de las Instituciones Jurídicas, que se ven afectados; hoy más que nunca, el Estado debe estar vigilante, regulando las adopciones, debido al auge de estas a causa de la problemática social, que estamos viviendo, ésta intervención evita los abusos con la adopción de menores.

Por lo dicho, la adopción no es un simple acto jurídico, en ella es tan importante la voluntad de las partes, como la intervención del Estado; no debe prevalecer una libertad absoluta del individuo, porque esto daría lugar a innumerables problemas con las madres de los menores, ni tampoco una intervención onnipotente del Estado, porque anularía el fin de la adopción, pero sí, el Estado debe vigilar de cerca a los

actores en la adopción para que esta se haga conforme a la ley, para que la adopción surta los efectos deseados, deben coordinarse la libertad individual que tiene un papel importante y la regulación legal que limita esa libertad, una armonía de particulares y Estado.

Concluyendo, puedo decir que la adopción es ciertamente un acto jurídico que crea, modifica y extingue derechos, pero no solo eso, es una Institución de orden público, porque sus requisitos y efectos está regulada por una ley de la materia como es la ley de adopción.

No es un Contrato

Conceptuar la adopción como un contrato, esta fuera de lugar por no adaptarse en la época actual a la corriente filosófica intervencionista, que estructura el goce y el ejercicio de los derechos, hoy en día, el Estado hace sentir en todos los países un grado mayor o menor, su ingerencia en todas las actividades humanas y más aún, si se trata de un acto que va operar cambios en el Estado civil de las personas, que va a crear un vínculo de parentesco entre gentes extrañas y va a proyectar sus efectos hasta personas, que no han consentido en su realización, como ser los descendientes del adoptado que sobrevendrán en una o más generaciones, quienes sin haber participado en la adopción, adquieren vocación hereditaria abintestato, quedan obligados a prestar elementos y usaran su apellido, todo esto invade el interés público que corresponde

al estado conservador.

Fué la Filosofía individualista que se impuso a fines del si glo XVIII en el antiguo continente, como conquista de la Revolución Francesa, la que vincula la adopción al concepto de " contrato " antes de  sa época, el despotismo de los gobernantes tenía aniquilado el respeto al ser humano, fué la Revolución la que exalto el individualismo, que surgio para restaurar ese respeto a la persona humana y limitó la intervención del Estado en el hacer humano y se erigió el " Contrato " como fuente principal de derechos y obligaciones.

La mayoría de autores Franceses han persistido en considerar la adopción como un contrato, entre ellos Planiel, Bandry La cantinerie, Colin, y Capitan, en Chile don Manuel Somarriva, Undurraga sostiene también esos criterios.

Los cambios en los tiempos, han dominado el imperio de la vo luntad contractual, no solo en materia de adopción, sino en todos los aspectos de la vida; la ingerencia del Estado en el que hacer de los humanos, ha venido regulando la libertad in dividual con el f n de conservar el respeto al orden público y lograr la paz por medio de la convivencia social.

Luego si la voluntad del adoptante y del adoptado juegan un papel principal en el acto adoptivo, es necesario que la ter cera voluntad que interviene en el acto, que en este caso es

el Estado dé reglas para limitar la voluntad de las otras -- partes en el acto de la adopción.

La adopción no se identifica como un contrato y para el caso nuestro código civil en el art. 1309 define el contrato así:

" Es una convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras o reciprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa ".

Empezaré por decir lo que es la convención, la convención en general es un acuerdo de voluntades que produce efectos jurídicos: el contrato como convención que es, tiene específicamente un objeto patrimonial, adoptar un hijo no es un acto idéntico a la compra de un terreno o a la venta de un carro.

Calificar a la adopción como contrato en nuestro medio, no es atinada, pues la autorización judicial previa que establece el art. 6 de la ley de adopción vigente, demuestra claramente la voluntad estatal.

Como premisa mayor para llegar a su realización. La adopción entre nosotros no es un simple acuerdo de voluntades, que produce efectos jurídicos de naturaleza patrimonial a la mejor conveniencia, con el solo límite de la moral o sea que el trámite de la adopción sea lo más correcto posible, sin dañar - los sentimientos de las personas, ni causar escándalo público

en la adopción de menores. La adopción es de derecho público, por que en el acto de la adopción se manifiesta el Estado por medio de la justicia, que es uno de los valores que aspira el derecho..

Nuestro legislador al no considerar la adopción como contrato no lo incluyó en el código civil, formando parte del grupo de contratos que regula nuestra ley, sino que erigió una ley especial sobre la materia, la ley de adopción para regular y determinar los efectos del acto adoptivo.

Con lo dicho no quiero decir que debe prevalecer la intervención omnipotente del Estado en el acto adoptivo, sino que haya un equilibrio en las voluntades que intervienen en el acto jurídico. No es aceptable a los ojos del derecho y la justicia, que un padre se despoje de la patria potestad de que lo ha investido la ley sobre su hijo, para pasarla al adoptante por un simple acuerdo de voluntades, en el caso de la adopción, la patria potestad no puede adquirirse como el dominio sobre las cosas, pues son seres humanos con sentimientos de amor, agradecimiento los que intervienen en el acto adoptivo, no son los menores objeto de comercio y esto es lo que debe lograrse que no se degenera, porque al convertirse la adopción en un mercado de menores, se desnaturaliza por completo la Institución. No podía el Estado permanecer pasivo

en cuestiones tan fundamentales, porque afectan el estado -- civil de las personas, las relaciones dentro de la familia, los derechos de los menores y los de los padres sobre sus - hijos.

Por tales razones, nuestro legislador al emitir la ley de adop- ción, se colocó en un plano intermedio, armonizando el interés del Estado de El Salvador con el interés particular de sus ha- bitantes, incorporando a la legislación una nueva Institución Jurídica y dándole así una forma contractual pero distinta - al sentido clasico de contrato.

Es una Institución Jurídica de forma contractual.

Al desarrollar esta característica tengo que hacerme esta -- pregunta ¿ Qué es una Institución Jurídica ? Es un conjunto armónico de reglas de derecho " (La Adopción-Coll y Estevill pág. 189 ap-142).

Actualmente la mayoría de juristas conceptúan la adopción -- como una Institución, y todos los países, van regulando la - Institución en un conjunto de normas en el que se determinan sus efectos, los requisitos del acto adoptivo y la forma de este. El Salvador ha tomado el ejemplo de otros países que han consagrado la adopción, como una institución jurídica, la ley de adopción de nuestro país, contiene el conjunto armónico

de reglas de derecho que se aplican a los individuos que ejecutan el acto voluntario y aún a otros que no han intervenido en su ejecución.

El derecho nuestro da a la adopción una naturaleza institucional, porque la ley que la regula, actúa en forma imperativa y no supletoria u opcional; no son las partes adoptantes y adoptado las que al acordar sus voluntades, dan nacimiento a los derechos y obligaciones que del acto se derivan, sino que -- es, el mandato legal, el que ha predispuesto esos efectos y también, porque el vínculo adoptivo no se forma con el solo concurso de las voluntades de las partes, como bastaría, si la adopción la tuviéramos organizada como contrato, sino que se agrega una tercera voluntad, la del Estado, que se antepone para autorizar el acto por virtud de una sentencia judicial; así pues, se reúnen las tres voluntades en una escritura pública, se constituye así, la forma contractual, pero conservando la institucionalidad del acto.

por qué el Estado se preocupó que la adopción fuera una institución ?

Fué porque deseaba que los menores que se confíen en adopción, tengan un ambiente familiar a falta de su familia legítima o natural, proteger la orfandad y preocuparse aún que no del todo, por los hijos abandonados por sus padres, ya que en -

nuestro medio el abandono de los hijos por parte del padre es escandaloso.

La adopción como Institución, no debemos ocuparla como una salida a la deprimente situación de la niñez abandonada, explotada y marginada de nuestra sociedad, porque puede ser un paliativo a nuestros males sociales, pero no la medicina verdadera.

Debemos actualmente, ser celosos en el trámite de la adopción, para que el sentido filosófico que inspira a esta institución desde hace miles de años, no se fruste, convirtiendo la nobleza de los principios de la adopción en un mercado de menores a causa de la pobreza de los progenitores.

CAPITULO II
" ELEMENTOS DE FONDO Y DE FORMA "

" ELEMENTOS DE FONDO "

Los elementos de fondo estan contemplados en el artículo 3 de la ley de adopción vigentes y son los siguientes:

- a) Tener por lo menos veinticinco años de edad, salvo los cónyuges: que tengan más de cinco años de casados.
- b) Ser de buena conducta y tener los medios económicos suficientes:
- c) Que el adoptante sea mayor que el adoptado por lo menos en quince años.
- d) Que consienta el representante legal del adoptado. También deberá presentar su consentimiento el adoptado mayor de catorce años cuando no hubiere convivido con anterioridad con los futuros adoptantes.
- e) Que el adoptante no sea hermano del adoptado
- f) Que cuando el adoptante fuere casado, concurra el consentimiento de su cónyuge , salvo si se encontraren separados por más de un año, se ignorase su Paradero o hubiera sido decla-rado interdicto o muerto presunto.

g) Que el adoptante gocè de buena salud

h) Que se realicen estudios sociales y psicológicos del adoptante a efecto de comprobar circunstancias familiares y de personalidad.

Los requisitos que hay que cumplir según la ley de adopción, son de fondo o sustanciales y de forma que se refieran a las prescripciones, sobre las formas que debe revestir la adopción para ser legal.

A los requisitos de fondo o sustanciales me referiré en esta parte y empezaré por la edad.

a) La Edad

Hay que considerar este requisito separadamente con respecto al adoptante y al adoptado y luego con relación a ambos entre sí.

Con respecto al adoptante la ley fija como edad mínima para adoptar, veinticinco años, y solo por excepción, cuando los cónyuges los adoptantes, dispensa esa edad pero en cambio exige que se acredite por lo menos cinco años de casados.

La fijación de edad mínima en el adoptante tiene su justificación, no se debe a una exigencia antojadiza y arbitraria.

Los entendidos en materia de adopción dicen que la fijación

de la edad en el adoptante se debe a un favor concedido a las personas que carecen de posteridad por causas de la esterilidad de sus uniones o por fallecimiento sobrevenido de sus descendientes. En el caso nuestro que se permite la adopción a los que tienen hijos legítimos, los veinticinco años se consideró con una edad, prudente para que las personas tomen una decisión, de adoptar un hijo, sea porque no pueden procrear, engendrar o ya tienen hijos, pero consideran que hayan un vacío en su vida que hay que llenarlo.

El requisito de edad de que me ocupo toca la esencia de la Institución, no es un aspecto carente de importancia, es fundamental, para mí la edad de veinticinco años fijada por nuestra ley es correcta, pues a los veinticinco años ~~se~~ es joven, se tiene entusiasmo por la vida y se adopta un hijo, hay un márgen de tiempo de acción, afanes, quehaceres en beneficio del hijo en adopción, una edad mayor, carece de lógica, una persona de más de cuarenta años o cincuenta, su actividad, entusiasmo, va en decadencia, su vigor va menguando por su desgaste físico, éste perjudicará el futuro de un menor para las probalidades de desarrollo con su padre adoptivo.

La edad del adoptante tiene incidencia en el bienestar y desarrollo del adoptado por eso nuestra ley fija ese límite de edad.

La ley no debía de quedarse callada en cuanto a la edad en que ya no se permite adoptar, en ese requisito de edad, debía de haber una prohibición, en cuanto a las personas de edad avanzada, debía de fijarse un límite a la edad para adoptar, porque las personas de edad avanzada, ya no tienen la energía, el vigor para trabajar y atender el desarrollo del adoptado y como uno de los fines de la adopción, es que el adoptado - obtenga beneficios, de parte del proceso de adopción, como - son el aspecto moral, afectivo y económico, la edad en estos casos es fundamental.

En cuanto al adoptado nuestra ley refiere en su art. 3 a la adopción de un menor, pero el artículo 13 A expresa: que la adopción de un mayor de edad, no necesita autorización judicial o sea que actualmente se puede adoptar a un menor de - edad según el art. 3 y a un mayor de edad según el art. 13 A.

Adoptar a mayores de edad tiene su fundamento en las resoluciones de la conferencia de abogados celebrada en Buenos Aires Argentina del 4 al 7 de mayo de 1943, pues el criterio que - predominó fué extender la adopción tanto a mayores como a me - nores de edad.

La adopción de mayores de edad, no ha tenido los efectos desea - dos y como ya lo he manifestado, son más las adopciones de me - nores de edad.

b) La Buena Conducta

En la práctica, para el caso de las adopciones nacionales la buena conducta se prueba por medio de testigos, quienes al interrogarlos en el término de pruebas, según cuestionario que presenta el litigante en las diligencias de adopción, deberán de dar testimonio de que el adoptante o adoptantes, son personas de buena fama, honorables y honradas sin vicios, que no son un peligro para la salud espiritual del menor confiado en adopción. Pues la adopción debe ser ventajosa, no solo en lo espiritual sino también en lo material.

En las adopciones que he llamado Internacionales y que más adelante me refiero, la buena conducta se prueba documentalmente, por medio de Certificaciones del Ministerio de Justicia y Direcciones de Policía.

c) La Capacidad o Suficiencia Económica

No basta para nuestra ley que los adoptantes tengan solvencia moral, sino que deben tener solvencia económica. El mundo en que vivimos es también material, por lo tanto la base económica es fundamental para el desarrollo material y psíquico del adoptado.

Este requisito muchos lo llenan con la constancia de trabajo y salario, el cual debe ser acorde con el costo de vida de cada país donde residirá el menor, para que éste se desenvuelva normalmente. Hay ocasionales que el informe salarial refleja la no capacidad económica y no se autoriza la adopción, porque

como ya dije, la suficiencia económica servirá para el desarrollo físico y psíquico del menor.

La Adopción debe favorecer económicamente al menor, tan es así, que el art. 18 de la ley dispone " Que si la persona a quien se pretende adoptar tiene bienes o está bajo la Patria Potestad o Guarda, no podrá verificarse la adopción, sin que se inventaríen los bienes ", esto demuestra la importancia que tiene la suficiencia económica.

Que el adoptante y adoptado no sean hermanos.

Este requisito además de ser jurídico tiene una razón moral, pues ¿ Cómo se va a concebir que los derechos que tiene el padre sobre el hijo se van a transferir del padre al hijo mayor, que va adoptar a su hermano ? ¿ Como se va a ser posible, que el hermano de sangre va a pasar a ser hijo adoptivo, por medio de un parentesco creado por la mente del Legislador ?

Por esa razón la ley ha prohibido esta adopción tomando en cuenta un criterio sabio.

" EL CONSENTIMIENTO "

El otorgamiento del consentimiento actualmente, origina algunos problemas en las adopciones ya sean Nacionales e Internacionales.

El consentimiento está contemplado en el literal " D " art. 3 de la ley de adopción, que dispone " Que consienta el representante legal del adoptado."

También deberá prestar sus consentimiento el adoptado mayor de catorce años, cuando no hubiera convivido con anterioridad con los futuros adoptantes ".

El consentimiento del adoptante no presenta problemas. La persona interesada en adoptar un hijo, desde luego, tiene que ser legalmente capaz, es decir, su condición será la de poderse obligar por si misma sin el ministerio o la autorización de otra. Según el art. 1316 del código civil vigente, debiendo reunir en sí las condiciones de pleno discernimiento, de intención y de entera libertad necesarias para poder determinarse, entonces aquí la ley determinó únicamente la edad de los adoptantes, veinticinco años de edad, salvo cuando los cónyuges tengan cinco años de casados.

El consentimiento del adoptado o su representante legal es el que merece serio análisis.

Anteriormente sólo podían adoptarse menores de edad pero al reformarse la ley vigente y adicionarle el Art.13 que dispone: " que la adopción de una persona mayor de edad no necesita de autorización judicial, para que se produzca basta el consentimiento del adoptante y adoptado otorgado - en escritura pública ante notario observándose las formalidades legales", nos demuestra que en caso de adoptar un mayor de edad no hay necesidad de autorización judicial o sea no presenta mayor problema.

En cuanto al consentimiento para adoptar los menores de edad, se presentan algunas dificultades de orden jurídico como los siguientes:

1) Si tiene el menor Representante Legal este otorgará el consentimiento.

2) Si no tiene representante legal, lo tiene que nombrar el Juez mediante resolución a través de diligencias que sigue el interesado en la adopción.

3) Si el que tiene la representación legal está ausente y se ignora su paradero, debe suspendersele la Patria Potestad mediante juicio sumario seguido por el interesado en la adopción , ante el Juez de lo Civil competente, el tutor que se le nombre al menor com representante legal, dará el consentimiento.

4) Si el menor careciere de Representante Legal, el consentimiento lo otorgará el Señor Procurador General de la República con base en el Art.6 Inc. 2 de la Ley de Adopción.

Si la madre del menor en adopción es menor de edad, también el Señor Procurador otorgará el consentimiento en base al inciso ya mencionado.

En cuanto al consentimiento de la madre del menor de edad, en la práctica se han presentado casos como este: algunos litigantes hacen comparecer en acta a la abuela materna del menor para que esta otorgue el consentimiento como representante legal de su hijo menor de edad, este consentimiento es ilegal, porque la abuela no es representante del nieto, habiendo madre viva aunque sea menor de edad, ya el Art.41 del Código Civil vigente expresa quienes son representantes legales. Cuando intervenimos prevenimos que se le nombre un Curador para que este otorgue el consentimiento.

Si el adoptado es mayor de catorce años, este otorgará su consentimiento para la adopción, si no ha convivido con anterioridad con sus adoptantes.

El Legislador fue lógico al oír al adoptado, cuando este, por sus facultades mentales, alcanzó el desarrollo que le capacita para analizar, si una adopción le favorecerá en aspectos, morales, sociales y económicos.

El Doctor Rafael David Arévalo en su tesis de " La Adopción

en El Salvador" a fos. 48, opinaba " que la edad de catorce años es mínima para ser oído, que debería elevarse a 18 ya que entonces el menor adulto comprendería los alcances del acto."

Como lo he manifestado, el Legislador fue muy atinado, pues la mayoría de menores abandonados, huérfanos, de padres irresponsables o de padres sumamente pobres, futuros candidatos a la adopción, son menores de 18 años, los casos de adopción después de esa edad son muy raros, salvo cuando han convivido con los padres adoptivos, en el caso de los abuelos.

Tenemos otro tipo de consentimiento que debe analizarse, en el que contempla el literal "f" del Artículo 3 de la Ley de Adopción que dispone " QUE CUANDO EL ADOPTANTE FUERA CASADO, CONCURRIRA EL CONSENTIMIENTO DE SU CONYUGE, SALVO SI SE ENCONTRARE SEPARADO POR MAS DE UN AÑO, SE IGNORE SU PARADERO O -- HUBIERE SIDO DECLARADO INTERDICTO O MUERTO PRESUNTO".

Por razones de fondo, el Legislador con buen tino, dispuso - que se oiga al otro cónyuge y que este otorgue su consentimiento y es natural, pues introducir en el hogar un nuevo ser, - puede ocasionar serios problemas domésticos de carácter emocional, por ésa razón debe contarse con el consentimiento del conyuge, para que este dé su opinión razonada, aceptando o no al adoptado en su hogar, esto hace más armónica la vida matrimonial.

¿ Sí el cónyuge estuviere fuera del país y no tuviere un año
qué se hace para otorgar el consentimiento ?

Tiene que enviar un poder autenticado ante el Cónsul de El Salvador ante el país donde se encuentra el cónyuge otorgando el consentimiento.

Hay casos prácticos que se han presentado en el quehacer de la adopción como estos: Se le ha nombrado un Tutor al menor para que este otorgue el consentimiento, el Juez no está de acuerdo con el Tutor nombrado y resuelve: que el Procurador General de la República otorgue el consentimiento, ni la madre fuese menor de edad, actualmente se están citando a las madres menores de edad, al Departamento de Adopción, para que estas, por medio de actas otorguen su consentimiento -- para que su hijo sea adoptado llenando este requisito administrativo, el Señor Procurador General por medio de sus Procuradores Auxiliares y con base en el Art. 6 Inc. 2o. de la Ley de Adopción otorgue el consentimiento; esto se hace para tener la certeza, de que la madre del menor de edad está -- convencido suficientemente de que su hijo sea adoptado.

Por último tenemos estos casos muy delicados:

Algunos menores han salido del país, llevados por personas -- extranjeras, por resoluciones de los Jueces Tutelares de Menores, que se los han confiado a personas como guardadores de estos. Posteriormente, aparece la madre reclamando a su hijo,

como este fue declarado en abandono se presumía que las madres no se interesaban por ellos ¿ Qué hacer en estos casos ?. Algunos opinan , que la solución es que el menor vuelva al país, esta solución tiene como argumento en contra, el hecho de que un menor ya "adoptado" en otro país gozando de ventajas espirituales y materiales se le causaría un gran daño - traerlo al país, pues tendría en la mayoría de esos casos - vivir en pocilgas, champas, favelas como los llaman en Brasil, truncandoles su futuro por que aquí, sus padres son de las personas que no les depara el destino ningún futuro halagador.

Otros opinan que como ya salió del país, se de el caso por concluido, por que en lugar de causarles un bien se le haría un grave perjuicio traerlo al país, porque aunque las personas que los tienen en el extranjero no son de grandes recursos, jamás estarían peor que en su tierra.

Estas situaciones ameritan un estudio urgente y una solución viable a la mayor brevedad posible.

QUE EL ADOPTANTE GOCE DE BUENA SALUD

Este requisito de buena salud es importante, pues se pretende que el que va adoptar a los menores estén sanos físicamente, sanos para el trabajo y sanos para atender al hijo adoptivo; se pretende también que los adoptantes no adolezcan de enfermedades infecto contagiosas como la tuberculosis, la sífilis

y otras enfermedades que son un peligro para la salud del --
hijo adoptivo.

En la práctica los litigantes cubren este requisito con una -
constancia médica muy escueta, que no refleja con certeza el
estado de salud de los futuros padres adoptivos, aquí
se necesita una ficha clínica que mencionará los exámenes que
se les ha hecho con mayor detalle, para comprobar la salud -
exacta de los adoptantes, así refleja la salud en toda su ma
nifestación.

QUE SE REALICEN ESTUDIOS SOCIALES Y PSICOLOGICOS

Estos estudios son fundamentales, el Social analiza el hogar,
la vivienda, la situación económica de los adoptantes, sus cos
tumbres, cultura, origen familiar, en fin un estudio sobre -
el pasado y presente de los futuros padres adoptivos.

Los estudios Psicológicos, también son importantes, ya que el
especialista, el Psicólogo, estudia la personalidad del o de -
los adoptantes evaluando la vida psíquica de las personas.

Para tener una visión más clara de los estudios sociales y -
psicológicos empezaré por explicar como se lleva a cabo una
evaluación social.

ENTREVISTA PARA EL ESTUDIO SOCIAL

La Trabajadora Social para rendir su informe social realiza estos pasos:

1. Etapa Inicial

El solicitante y la trabajadora social inician una etapa de identificación, que tiene como fin conocer el objetivo del trámite de la adopción.

2. Se entrevista a los solicitantes que son de dos o tres entrevistas, con el fin de explorar los diferentes aspectos que interesan para completar el estudio social.

3. Para elaborar el estudio social se utilizan estas técnicas

a) Técnica de Rapport

Establecer confianza entre el solicitante y el Trabajador Social

b) Catarsis de Ventilación

Oportunidad que se dá al cliente de expresar sus inquietudes, encausandolo para conocer los aspectos que interesan para elaborar el informe.

Dentro de la entrevista se encuentran vacíos que se llenan con una visita domiciliaria al interesado.

Todo esto se sigue para la estructura del Informe Social que comprende los aspectos siguientes:

- a) Datos generales de los solicitantes
- b) Antecedentes familiares del menor en adopción
- c) Antecedentes Socio familiares
- d) Situación socio familiar actual de los solicitantes.
- e) Situación financiera
- f) Situación sobre la vivienda de los solicitantes
- g) Aspectos de la salud de los solicitantes
- h) Motivaciones hacia la adopción

Análisis y Opinión

Este esquema se hace tanto para las adopciones Nacionales como para las extranjeras.

PASOS PARA LA EVALUACION PSICOLOGICA

- 1) Exploración de las características psicológicas del adoptantes y adoptados objeto de la adopción.
- 2) Entrevistas exploratorias
- 3) Evaluación a través de pruebas
- 4) Análisis y valoración de las pruebas
- 5) Diagnóstico y valoración de las pruebas
- 6) Recomendaciones de la aptitud y no aptitud para adoptar.

Cuando se elabora el Informe Psicológico debe contener estos detalles:

- 1) Datos generales del solicitante
- 2) Motivación Psicológica de la adopción
 - a) Consignar los motivos que tiene el solicitante osolicitanes para llevar a cabo la adopción.
 - b) Desde cuando y como ha de surgir esa motivación
- 3) Características Psicologicas
 - a) Se consignará una síntesis psicoevalutiva del solici - tante
 - b) Los rasgos fundamentales de su personalidad, capacidad intelectual, intereses, proyectos y realizaciones de - su vida personal, nacesidades y frustraciones, aspectos patológicos, tratamiento de estos y posibilidad de su - peración.
- 4) Integración Familiar
 - a) Caracterizar las relaciones del solicitante con su gru - po familiar destacando los roles de los mismos.
 - b) Relaciones de dependencia o independencia de su grupo familiar.
 - c) Dificultades de interrelación, como se manejan y supe - ran.
 - d) Espectativas de integración y adaptación para el futuro adoptado.
 - e) Otros aspectos que se observan dentro de la dinámica del grupo familiar.

C O N C L U S I O N E S

Después de toda Evaluación, el psicólogo hace sus propias conclusiones, en cada uno de los indicadores ya mencionados, - que permita expresar en forma sintética el perfil del caso.

OPINION PERSONAL DEL PSICOLOGO

Hecho el estudio del caso el especialista sustentará su opinión psicológica definida, expresando si es procedente o no procedente que un menor o menores sean adoptados.

REQUISITOS DE FORMA

1) Autorización Judicial

El artículo 6 de la Ley de adopción vigente dispone " Que -- la adopción deberá ser autorizada por el Juez de Primera Instancia respectivo con conocimientos de causa, previa audiencia al Procurados General de Pobres, la que se emitirá si la Institución que éste representa ha promovido las diligencias, o sí de la documentación que se presentare conste que se ha verificado la correspondiente calificación.

Cuando se trate de adoptar a un menor que tenga representante legal deberá éste comparecer a manifestar su consentimiento, si careciere de él, el Juez que conozca de las diligencias no autorizará la adopción mientras no conste el consentimiento expreso del Procurador General de Pobres hoy de la República."

a) Este artículo merece un análisis permenorizado, empezaré por el primer inciso que dice: " Que la adopción deberá ser autorizada por el Juez de Primera Instancia respectivo ".

El sistema nuestro exige autorización del Juez ¿de qué Juez? del Juez de Primera Instancia del domicilio de adoptado y sí es menor de edad, del domicilio de la persona bajo cuya potestad viviesen de acuerdo al artículo 70 del código civil vigente.

b) El artículo en comento, nos dice, que debe oírse al señor Procurador General de la República, para que este manifieste si está de acuerdo con la adopción o no.

¿Cuál es la Razón de éste ?.

Como le he manifestado anteriormente, el Estado no puede permanecer ajeno a un acto tan importante en la vida civil de las personas, como es la adopción, pues este acto implica cambios en el estatus civil y social de las personas, además debido a la situación de viveres, muchos adoptados podrían ser objetos de fines ajenos a la adopción.

c) El mismo artículo en su inciso 2 expresa que se emitirá la audiencia, si la Procuraduría ha promovido las diligencias o si de la documentación que se presente consta que se ha verificado la correspondiente calificación.

En cuanto a la audiencia del Procurador, cuando la Institución ha promovido las diligencias no hay problema alguno, pues se entiende que el funcionario tiene conocimiento de tales diligencias y las autoriza.

En cuanto a la calificación de los documentos presentados en las referidas diligencias si se presenta este problema jurídico: hay litigantes que solo presenta la documentación para que la Institución las califique con base al art. 3 literal "h" reformado de la Ley de adopción y posteriormente con esa calificación previa promueven diligencias en los tribunales

de lo Civil sino al Procurador, como esta práctica puede afectar los intereses de los menores que se confiere en adopción, actualmente no se califican previamente los documentos, sino son enviados por los Jueces ordenando la audiencia al Procurador y a la vez la calificación de la documentación.

AUTORIZACION DE LA ADOPCION

Art. 7 obtenida la autorización judicial la adopción deberá ser otorgada por escritura Pública dentro de los sesenta días siguientes en la que contará el consentimiento del adoptante y aceptación del representante legal del menor adoptado.

Como se determina en el art. en comento, el Juez solo autorizaba la adaptación, pero se constituye, cuando se otorga la escritura de adopción, la cual debe otorgarse en el plazo de 60 días, después que la sentencia que autorizaba la adopción ha sido declarado ejecutoriada.

Posteriormente tiene que inscribirse en el Registro de Adopciones, tal como lo prescribe el art. 8 de la ley de adopción.

INSCRIPCION Y ANOTACION

El art. 8 de la Ley de adopción vigente dispone en lo sustancial: " La escritura a que se refiere el art. 7 deberá inscribirse en el Registro Civil del domicilio del adoptado en un-

libro especial que se denominará " Registro de Adopciones " y anotarse también, al margen de la inscripción de nacimiento.

Esta formalidad es la que da vida jurídica a la adopción, es a partir de la inscripción, que tiene existencia jurídica la adopción.

Pero esta Inscripción y anotación, tiene formalidad, la establece el artículo 8 cuando expresa que debe inscribirse en el plazo de 60 días contados de la fecha de la escritura de adopción.

Sino se inscribe en un tiempo no hay ninguna sanción en la Ley, lo único es que el trabajo realizado queda perdido, el esfuerzo realizado, la energía gastada en vano no es ventajosa para el litigante por eso hay que estar atento a los plazos.

LA ESCRITURA PUBLICA

Anteriormente nos referimos al procedimiento para obtener la autorización judicial de la adopción según lo prescribe el art. 6, que culmina con el fallo del Juez. Una vez obtenido el fallo, tenemos una segunda fase, que es el otorgamiento de la escritura pública que prescribe el art. 7 de la citada Ley de Adopción.

Para otorgar la Escritura de adopción debe comparecer el adoptante o el adoptado o su apoderado y el representante legal

del menor y si fuera mayor de edad, el propio comparecerá - aceptando la adopción, así mismo deben presentarse los documentos siguientes:

- 1) El fallo pronunciado por el Juez, este se transcribe y - luego se agrega a los anexos que ordena la Ley de Notariado.
- 2) Certificación de la Partida de Nacimiento del adoptado y - si la madre es menor de edad se relaciona la Partida de Nacimiento de la madre.
- 3) Si la madre es fallecida relacionar la Certificación de - la Partida de Defunción de ésta.
- 4) Si intervienen apoderados relacionar el poder y sí es especial agregarlo.
- 5) Cuando el Procurador General de la República interviene - otorgando el consentimiento, hay que relacionar el nombramiento por decreto Legislativo o Ejecutivo en el Diario Oficial.
- 6) Relacionar Cédulas de los otorgantes.

Como ilustración transcribiré el formato de una escritura de adopción.

En San Salvador a las diez horas del día veinticuatro de junio de mil novecientos ochenta y cinco. Ante mí, Juan Carlos Flores, Notario de este domicilio.

Comparecen el Doctor Luis Ernesto Romos, de cuarenta años de

edad, abogado, de este domicilio, actuando en concepto de --
apoderado de los señores John Steward, de cuarenta y tres --
años de edad, Sociólogo y Marilyn Devine Steward de cuarenta
años de edad. Maestra, residente en Boca Ratón, Estado de -
Florida, Estados Unidos de Norteamérica, ambos de Nacionali-
dad Norteamericana, que en el curso de este Instrumento de -
denominaron los adoptantes; así mismo comparece el Doctor -
Manuel García, quien firma M. García, de mi conocimiento, de
cuarenta y seis años de edad, abogado, de este domicilio, -
portador de su cédula de Identidad Personal número uno - uno
quince mil ciento quince, en su concepto de Procurador Gene-
ral de la República y me dicen: los primeros: , Que según sen-
tencia Definitiva pronunciada por el Juzgado de lo Civil de
este Distrito Judicial a las nueve horas del día quince de
abril de mil novecientos ochenta y cinco y ejecutoriada por
resolución del mismo Tribunal a las ocho horas del día seis
de mayo de mil novecientos ochenta y cinco, sus poderdantes
fueron autorizados para adoptar a la menor María Linda Alfa-
ro, de tres años de edad, quien nació en esta ciudad el ocho
de marzo de mil novecientos ochenta y dos en el Hospital del
Instituto Salvadoreño del Seguro Social en esta ciudad, de -
Nacionalidad Salvadoreña hija de María Delia Alfaro de die -
ciocho años de edad; que en uso de tal autorización y por me-
dio de este instrumento, sus expresados mandantes John Steward
y Marilyn Devine Steward, adoptan como hija suya a la citada
menor, obligandose a darle las prestaciones y reconocerle los
privilegios que la Ley de adopción le concede, declarando -

además que la adopción pasará a su cuidado y guarda, lo mismo que a su representación legal de acuerdo con la Ley; que tal menor no tiene bienes de ninguna clase y por ello, se emite el inventario que habría de formularse en caso contrario y que la adoptada de conformidad al inciso segundo del art. quince de la Ley de adopción, tomará el apellido de los adoptantes, El Dr. Manuel García de las generales ya expresadas y en el concepto en que comparece, me dice: "que de conformidad al inciso segundo del artículo siete de la ley de adopción da su consentimiento y acepta en nombre de la menor María Lidia Alfaro, la adopción que de ella se hace, en virtud de este instrumento, de parte de los señores John Steward y Marilyn Devine Steward, con todos los efectos que la Ley de adopción señala para el caso. El suscrito Notario, da fé:"

a) Que es legítima y suficiente la personería con que actúa el Doctor Manuel García, por haber tenido a la vista: Ejemplar del Diario Oficial número ciento cinco, tomo doscientos ochenta y tres de fecha seis de junio de mil novecientos ochenta y dos, en que aparece publicado el Decreto número ciento diez, emitido por el Supremo Gobierno de la República del que consta que el Doctor Manuel García, fue nombrado para el cargo de Procurador General de la República período que durará hasta que el Ejecutivo lo considere conveniente;

b) que tuvo asimismo a la vista:

1) Poder especial debidamente auténticado, otorgado en la ciudad de Boca Ratón a las diés horas del día nueve de -

de marzo de mil novecientos ochenta y cinco, por los señores John Steward y Marilyn Devine Steward, a favor del Dr. Luis Ernesto Ramos, con el que legitima la calidad con que actúa;

c) Certificación de la Partida de Nacimiento de la menor María Linda Alfaro expedida por el jefe del Registro Civil de esta ciudad, el día seis de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro partida asentada el número 1100 del libro IV de partidas de Nacimiento que la oficina llevó en el año de mil novecientos ochenta y dos, y de la que aparece que la inscrita nació el día ocho de marzo de mil novecientos ochenta y dos como hija de la señora María Delia Alfaro de dieciocho años de edad.

Certificación de la Partida de Nacimiento de María Delia Alfaro, expedida por el Jefe del Registro Civil de la ciudad de Sonsonate el día tres de marzo de mil novecientos ochenta y cinco, partida asentada al número 720 del libro III de Partidas de Nacimiento que la Oficina llevó en el año de mil novecientos sesenta y siete y de la que aparece que la inscrita nació el siete de enero de mil novecientos sesenta y siete, como hija de Ofelia Alfaro.

La autorización a que primeramente se ha hecho referencia y que agregaré el legajo de anexos de este libro de mi Protocolo aquí se copia la autorización. Incluyendo las firmas. Firmado y sellado. Se copia Auto de Ejecutoria. Así se --

expresaron los otorgantes. Una vez que se ha otorgado la escritura de adopción, tenemos que inscribirla en el Registro Civil del domicilio del adoptado en un libro especial que se denomina Registro de Adopciones y se anota también al margen de la Inscripción de Nacimiento, tal como lo prescribe el art. 8 de la Ley de adopción.

Con el fin de evitar negligencias, el Legislador en el mismo artículo 8 establece " Que la Inscripción y anotación a que se refiere el citado artículo debe efectuarse en el plazo de 60 días contados desde la fecha de la escritura de adopción"

Sino se inscribe en ese tiempo queda sin efecto la escritura de adopción y todo el trabajo realizado queda perdido.

¿ Para qué sirven Jurídicamente la Inscripción y anotación en el Registro Civil ?

Sirven como medios para garantizar la validez del acto adoptivo, asegurar sus ventajas, darle la firmeza al adoptado que el acta que se ha realizado es cierto, tiene validez y lo favorecerá a él. Así mismo, se fija una fecha cierta para el comienzo de los efectos que produce el acto adoptivo.

CAPITULO III

REQUISITOS GENERALES PARA EL TRAMITE DE LA ADOPCION

- A) Autorización Judicial
- B) Escritura de Adopción

Autorización Judicial

Para obtener la autorización Judicial de que habla el artículo 6, de la Ley de adopción debe de haberse llenado todos los requisitos que contempla el artículo 3 (que he desarrollado en el capítulo anterior) a traves de un trámite que a continuación expreso:

- 1) El litigante presenta la solicitud ante el Juez de lo Civil del domicilio del adoptado según el artículo 11 de la Ley de adopción.
- 2) Con la solicitud antes mencionada se presentan los documentos siguientes:
 - a) Certificación de las partidas de nacimiento del o los adoptantes para probar que tienen veinticinco años de edad o más y que son quince años mayores que el adoptado.
 - b) Certificación de la partida de matrimonio cuando son cónyuges los que adoptan, certificación de la partida de nacimiento del adoptado.
 - c) Constancias de salarios y empleos u otros documentos para probar la suficiencia económica.

- d) Constancias de buena salud, extendida por un médico autorizado para el ejercicio de su profesión o de un centro de salud.
- e) Prueba testimonial para probar su buena conducta mediante testigos que declararán según estos proyectos.
- 1) que digan los testigos si conocen a los adoptantes y desde cuando.
 - 2) que digan los testigos si conocen a los adoptados o adoptado.
 - 3) que digan los testigos si el adoptado o estado en poder de los adoptantes y desde que tiempo.
 - 4) que digan los testigos si les consta que el menor o menores no tienen bienes que deban inventariarse, esta pregunta es en base al art. 18 de la Ley de adopción, que dispone -- " que si el adoptado tiene bienes, no se podrá verificarse la adopción sin que estos se inventarieren "
 - 5) Que digan los testigos si les consta que los adoptantes ya mencionados, son personas honradas que gozan de buena fama y no son un peligro para la salud mental y espiritual del menor.
 - 6) Que digan los testigos si les consta, que los señores ya mencionados, tienen los medios económicos suficientes para proporcionarle, crianza y educación y bienestar en general al menor o menores.

7) Que digan los testigos sí todo lo declarado les consta de vista y oídas.

En cuestionario se presenta en el término de pruebas en dichas diligencias que es de 8 días por ser Sumarias.

Estudios Sociales y Psicologicos

La evaluación social debe contener esencialmente la descripción del hogar, origen de familia, ingresos, ambiente, costumbres, para saber que clase de personas sean los adoptantes.

Evaluación Psicológica

El estudio debe contener en síntesis el reflejo de la salud mental de los adoptantes, preparación psiquica para la adopción, autorizada por un psicólogo en el ejercicio de la profesión.

Debe otorgarse el consentimiento un documento autenticado dirigido al Juez donde se tramita la adopción, el consentimiento debe ser expreso de la madre, algunos jueces para garantizar a los menores exigen que la madre personalmente comparezca a otorgar el consentimiento, siempre y cuando la madre se encuentre en el país, para tener la certeza de que la madre está plenamente convencida de que la adopción beneficiará a su hijo ó hijos.

Presentada la documentación, si esta es correcta y legal, -- resuelve el Juez, admitiendo la solicitud, teniendo por parte a los solicitantes y ordena se oiga a la madre del menor o a sus representante legal.

También se ordena oír al señor Procurador con base en el art. 6 inciso 1o. de la Ley de adopción y se envíen las diligencias al Departamento de adopción de la Procuraduría General de la República para la correspondiente calificación que ordena el art. 3 literal "H" reformado de la Ley de adopción, salvo si las diligencias ha sido promovidas por la Procuraduría o se han calificado previamente no se manda oír al Señor Procurador ni se califican los estudios sociales y psicológicos.

Algunos Jueces envían las diligencias en referencia a la Procuraduría General de la República solo para oír al Procurador en base al art. 6 Inc. 1o. y no para que se efectúe la calificación de que habla el art. 3 literal "H" razón por la cual se devuelven al tribunal de origen para que los envíen nuevamente cumpliendo con lo que prescribe el citado artículo.

Es del caso hacer incapie, que la función de la Procuraduría cuando llega un expediente de adopción, de un tribunal tiene tres facetas.

- 1) Estudiar la documentación: para comprobar que llena los requisitos exigidos por el art. 3 de la Ley de adopción.

2) Calificar los estudios sociales y psicológicos:

3) Intervenir en el tribunal contestando la audiencia conferida al señor Procurador en base al art. 6 inciso 1o. y si hay que otorgar el consentimiento sea que el menor no tenga representante legal o la madre sea menor de edad, se otorga expresamente en nombre del Procurador General, quienes intervienen en los Tribunales son los Agentes Auxiliares del Procurador General, mediante credencial con la cual legitiman su personería. También se presenta Certificación de la calificación de los Estudios Sociales y psicológicos favorables o desfavorables a la adopción.

Hay que tener presente, que dentro del término de treinta días debe hacerse esa calificación de los estudios sociales y psicológicos e intervenir en el Tribunal, dentro de ese término, para tener el derecho cuando fuere necesario oponerse a la adopción, porque de lo contrario según el literal "h" Inc. 3 del art. 3, se entiende que si transcurrieron los treinta días y no intervino la Procuraduría, es que está de acuerdo con la adopción, y puede ser que haya necesidad de hacer prevenciones a los litigantes, que no han llenado como la Ley lo exige, los requisitos del art. 3 y por haber pasado el término, se permitió una adopción ilegal.

Posteriormente se abren a pruebas las diligencias por el término de ocho días, porque es trámite sumario y se presentan testigos y quienes declararon de acuerdo al cuestionario ya-

mencionado.

Pasado el término de prueba el Juez pronuncia la sentencia - autorizando o no a la adopción.

Quiero referirme al trámite para adoptar a un menor o menores Salvadoreños por individuos o parejas extranjeras, pues este trámite tiene algunas variantes.

Todo matrimonio o persona soltera que desee adoptar un menor o menores Salvadoreños deberá adjuntar a la solicitud el Poder General Judicial otorgado ante el Cónsul de El Salvador en el país donde se otorge el poder o ante abogado y poste - riormente autenticado por el Cónsul, los poderes redactan co mo este que traigo como ejemplo:

PODER ESPECIAL

En la ciudad de Bergane, República de Italia, el día veintitres de mayo de 1984.

En mi estudio situado en vía San Benodetto No. 3 Ante mí, - Constantino Cocio, abogado y notario en Bergane, comparecen los señores Vittorio Venito y Giovanna Baptista, el primero, nació en Bergano el 26 de septiembre de mil novecientos cuarenta y cinco y la segunda el 16 de junio de mil novecientos cuarenta y siete, casados y residentes en Stezzano en Vía - Bergano, el marido empleado de Banco y la señora de oficios del hogar, ambos de Nacionalidad Italiana, identidad personal

de quienes me aseguro teniendo presente los requisitos prescritos por la Ley, renunciado de común acuerdo a la presencia de testigos.

N O M B R A N

O confieren Poder Especial en favor del Dr. Juan Pérez, mayor de edad, abogado y notario con domicilio en San Salvador, El Salvador, Centro América para que en El Salvador y en nombre y representación de ambos otorgantes, inicie, siga y concluya los trámites de adopción de un menor de Nacionalidad Salvadoreña; ya sean estos trámites de carácter judicial administrativo. Facultandolo inclusive para el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de adopción: para hacer uso de las acciones, excepciones y recursos de los que legalmente hubiere lugar; así mismo lo faculta para que en nombre de los otorgantes puede comparecer ante cualquier autoridad, gestionando judicial o administrativamente en toda situación, que surja o bien que puede surgir posteriormente en relación a la adopción del menor.

Lo facultan en modo especial, para que pueda autorizar la salida de El Salvador su menor adoptado pudiendo gestionar para este último efecto, en la Dirección General de Migración de El Salvador, el pasaporte y visa correspondiente. Agregan los otorgantes que para un mejor desempeño del encargo encomendado, es su voluntad que su apoderado que ahora nombre

quede investido de las amplias facultades para decidir y prestar juramento en cualquier situación posible, tanto ante las autoridades de El Salvador como en el Consulado Italiano o cualquier otra autoridad dependencia Diplomática o Consular,.

Facultandolo expresamente, además para sustituir este poder, total o parcialmente en personas de su confianza y revocar esta sustitución.

Explique a los otorgantes los efectos legales de que consta el presente instrumento o acta dactiloscrita y después de leída, íntegramente, siendo todo el contenido redactado de acuerdo a sus voluntades, ante mí, Notario Público firman.

Vittorio Venete

Giovanna Baptista

Doy fé Constantino Cocio

Fiscalía en el Tribunal de Bergano:

Se realiza la firma del Dr. Constantino Cocio Abogado y Notario Legal en Bergano. En la ciudad de Borgano, el día 26 de mayo de 1984.

Firma Procurador de la República Dr. Guiseope Conmizzo.

Aparecen timbres y sellos de Ley.

Certificación, de las partidas de nacimiento de los adoptados las cuales deben ser autenticadas.

Certificación de partida de nacimiento del menor o menores

Certificación, de la Buena Conducta de los adoptantes Extranjeros Extendida por los Jefes de Policía las Ciudades de cada país a los Ministerios de Justicia. Es de aclarar que en el trámite de adopción por extranjeros hay algunas variantes como la de que la buena conducta se prueba documentalmente - por la dificultad de presentar testigos que de testimonio de la buena conducta de personas que no residen aquí en el país.

Constancia, donde aparece el empleo, salario, rentas extendidas por el empleador, esta información deben ser amplia para formarse un criterio sobre la suficiencia económica de los adoptantes.

Certificación, médica amplia, haciendo constar de que los solicitantes gozan de excelente salud, para adoptar un hijo y que no son un peligro para la salud de este.

Evaluación social y psicológica, donde se analiza el ambiente, las familias, situación económica, clase de vivienda, desenvolvimiento del hogar, en fin todo aquello que indique que el menor que se confíe en adopción tendrá un desarrollo equilibrado.

Evaluación Psicológica, El documento que contenga la evaluación psicológica, debe ser todo un análisis de la personalidad de los solicitantes, pasado psíquico, carácter y comprobar - sino hay factores patológicos que conduzcan a opinar desfavorablemente sobre la adopción.

Documento conteniendo el consentimiento, este consentimiento se hace mediante documento que presentan al Juez los litigantes, autenticado por notario hecho por el representante del menor, si careciera de representante legal o éste fuese menor de edad, el consentimiento debe otorgarlo el Procurador General de la República.

Toda la documentación presentada, con la solicitud, a veces esta escrita en idioma ingles, frances e Italiano debe traducirse al español, mediante traductores y en una breve diligencia de traducción se nombra el perito traductor debe también estar autenticada ante el Cónsul de El Salvador en el país, de donde envían tales documentos.

Presentada la solicitud con la documentación, el Juez resuelve admitiendo la demanda, teniendo por parte al apoderado, mandando oír al Procurador General con base en el art. 6 inc. 1o. y si tiene que otorgar el consentimiento debe hacerlo con base en el inciso 2o. de dicha disposición. Ordenando también se haga la calificación de los Estudios sociales y psicológicos con base en el art. 3 literal "h" reformado.

Al llegar el expediente al Departamento de adopción de la Procuraduría General, a partir de la notificación se empiezan a contar los 30 días que dispone el literal "h" art. 3 para la calificación.

Hecha la calificación, se devuelve el expediente al juzgado,

los Agentes Auxiliares del Procurador, intervienen manifestando si están de acuerdo con el trámite de adopción, haciendo las prevenciones del caso, si hay requisitos que no se han llenado, presentando la Certificación que contiene la calificación de los estudios Sociales y Psicologicos, favorables o desfavorables a la adopción.

Si hubo que cumplir algunas prevenciones, al cumplirlas el litigante la Procuraduría da su opinión favorable a la adopción y si no se cumplen las prevenciones se opone a la adopción.

Sino hubo prevenciones que hacer y todo está legal y correcto, el Juez abre a pruebas las referidas diligencias por 8 días y como por lo general la prueba ya está presentada documentalente, al pasar los 8 días, el litigante pide se pronuncie la sentencia. Al Pronunciarse ésta, se notifica al Procurador Auxiliar que lo tienen por parte y al actor.

Pasando el término de 3 días que da la ley para interponer recurso alguno contra la sentencia y si no se interpuso, pide el litigante se declare ejecutoriada y se le extienda la certificación de la sentencia.

CAPITULO IV

- A) Orígenes de la Patria Potestad y los Efectos de la adopción
- B) Urgencia de algunas reformas a la ley de adopción.

A) Orígenes de la Patria Potestad y los efectos de la adopción

Para analizar los efectos de la adopción, tendré que hacer -- una breve reseña histórica de la Patria Potestad, pues esa es la autoridad que se pierde cuando se adopta a una persona y aclarar algunos puntos que han dado lugar a dudas.

Nuevamente tengo que recurrir al Derecho Romano para luego - hablar de los derechos que contiene la Patria Potestad en nuestra Legislación y los efectos que produce la adopción.

Los Romanos concibieron la Patria Potestad, como el derecho que tiene un Padre de Familia sobre los descendientes que - forman parte de su familia, esta autoridad la ejerce un ciudadano Romano sobre su hijo también Ciudadano Romano.

Esta Potestad Paterna fué rigurosa al principio en Roma, pero poco a poco se fué suavizando y mejorando y los derechos fueron estos:

1) Derechos sobre la persona:

a) En los primeros siglos, la Patria -Potestad hizo del Jefe de Familia un verdadero magistrado doméstico, rindiendo decisiones sin número y pudiendo ejecutar sobre sus hijos las -

penas más rigurozas. Tenía poder de vida y de muerte, podía manciparlos a un tercero y abandonarles.

b) El padre podía también mancipar al hijo que tenía bajo su autoridad, es decir, cederle a un tercero, a la manera de mancipación de donde nacía un beneficio del adquirente la autoridad llamada mancipium de esta manera el hijo se encontraba en una situación análoga al esclavo. Por lo general el padre mancipaba al hijo en un momento de miseria y en un precio en efectivo, efectuando una verdadera venta.

Habiéndome remontado a la Patria Potestad en tiempos Romanos, analizaré los derechos que contiene la Patria Potestad en nuestro código Civil, para luego, hacer un comentario sobre la Patria Potestad en cuanto a los efectos de la adopción.

PATRIA POTESTAD EN NUESTRO CODIGO

El código Civil vigente en su artículo 252 reformado el 10 de febrero de 1972 según decreto Legislativo No. 450 dice:

La Patria Potestad es el conjunto de derechos que la ley dá a los padres Legítimos de consuno a uno de ellos en su defecto del otro, o en su caso a la madre ilegítima, sobre sus hijos no emancipados.

También tendrán la Patria Potestad, en defecto de la madre, el padre natural que haya reconocido voluntariamente a su hijo.

Los hijos de cualquier edad, no emancipados se llaman hijos de familia y el padre o madre con relación a ellos, padre o madre de familia.

Cuando en la ley alude al padre de familia o simplemente al padre, se entenderá que se hace referencia al padre o madre que ejerce la Patria Potestad o ambas, cuando la ejercen conjuntamente a no ser que se haga referencia separada a uno o a otros de los padres.

La Patria Potestad actualmente tiene estos atributos:

- a) da el usufructo sobre los bienes del hijo
- b) da la administración de los bienes del hijo
- c) faculta al padre o madre para representar al hijo en los actos judiciales y extrajudiciales o de darle la autorización para ciertos actos y contratos.

EFFECTOS DE LA ADOPCION EN RELACION A LA PATRIA POTESTAD

Cuando se adopta a un menor ¿ Cuáles son los atributos de la Patria Potestad que pierde la madre o el padre si éste tuviere la Patria Potestad ?

El efecto fundamental de la adopción es el que el hijo adoptado se emancipa, esto es que sale de la Patria Potestad de sus padres consanguíneos e ingresa a la Patria Potestad del padre o de los padres adoptivos, según los Arts. 252,272 y41 del Código Civil y 17 de la Ley de Adopción

El Art.252 ya me referí cuando hablé de la Patria Potestad, hoy me referiré a los siguientes:

El Art.272 dispone" La emancipación es un hecho que pone fin a la Patria Potestad".

Puede ser voluntaria, legal o judicial.

El Art.41, nos dice:"Son representantes legales de una persona el padre o madre, bajo cuya potestad vive: su tutor o curador general; y lo son de las personas jurídicas, las designadas en el Artículo 546.

Cuando el cuidado personal de un menor corresponda a uno de los padres, éste tendrá también en representación legal.

Si la Patria Potestad corresponde de consun a los dos padres legítimos, la representación legal del hijo corresponderá a ambos, salvo de común acuerdo y por medio de instrumento público designen quien de los dos deba ejercerla.

Si hubiera desacuerdo sobre el ejercicio de la representación legal en general o algún aspecto en particular, de la misma, cualquiera de los padres podrá concurrir al Juez competente, quien procurará avenirles si este fuera posible, resolviendo según las circunstancias ocurrentes sin formación de juicio, conforme a lo que prescribe el Art.139 Pr. lo que sea más conveniente para la representación del hijo."

El Art.17 de la Ley de Adopción vigente dispone lo siguiente:

" La adopción del hijo produce su emancipación legal"

Sin embargo ello no significa de que todos los atributos de la Patria Potestad de los padres consanguíneos pasa a los adoptivos, sino que más bien lo que ocurre, es que algunos de esos atributos son conservados por los primeros y otros son adquiridos por los segundos.

Según lo que he mencionado anteriormente, los atributos de la Patria Potestad que pasan de los padres consanguíneos a los adoptivos son:

- a) La representación legal pasa a los padres adoptivos
- b) La administración de los bienes del hijo pasan a los padres adoptivos.

El derecho de Usufructo no se traspa a los padres adoptivo éste se mantiene en favor de los padres consanguíneos, pues la adopción no tiene como fin enriquecer al padre adoptivo.

El Art.259.- El Padre o la madre administran los bienes del hijo en que la Ley les concede el usufructo y cuando sean los padres quienes tengan derecho a la administración, la ejercerán conjuntamente o designarán de común acuerdo, ser medio de del instrumento público quien de ellos deba ejercerla.

Si hubiera desacuerdo sobre el ejercicio de la administración en general o algún aspecto en particular de la misma, cualquiera de los padres podrá ocurrir al Juez competente, quien procurará

avenirles, si este fuera posible, resolviendo según las circunstancias ocurrentes, sin formación de Juicio, conforme a lo que - por prescribir el Art.139 Pr. lo que sea más conveniente para la buena administración de los bienes del hijo."

Decreto Legislativo No. 490-10 de febrero de 1972

Diario Oficial 42 - Tomo 234 29 de febrero de 1972

La situación contemplada en la disposición en comento viene hacer un aspecto de excepción, pues la disposición legal transcrita, en su parte primera expresa: " El padre o la madre administran los bienes del hijo en lo que la ley les concede el Usufructo..... pero cuando su hijo es adoptado, no obstante - que por la Ley ya no tiene la administración de los bienes."

EL DERECHO DE USUFRUCTO LO CONSERVA

Es así como se manifiestan los efectos de la adopción en la - Patria Potestad.

En la práctica los litigantes acostumbran cuando redactan actas en que consta el consentimiento de la madre o padres, ponerle que estas renuncian a los derechos que tiene sobre el hijo o sea a los atributos de la Patria Potestad; esta renuncia aquí, en el país no tiene ningún efecto, por que no puede pronunciarse, son derechos personalísimos.

En Estados Unidos de Norte América, por ejemplo, sí tiene efecto la renuncia, por una razón, creen los padres, que si la madre no renuncia a esos derechos, puede reclamar judicialmente cuando desee esos derechos.

Es necesario que los litigantes cuanto tramiten diligencias de adopción, les hagan saber a los padres consanguíneos de los menores que se darán en adopción, los atributos que comprende la Patria Potestad, para que estén enteradas de los derechos que pierden y de los que conservan, para evitar reclamos posteriores.

"Cómo recuperan los padres consanguíneos los atributos que fueron traspasados a los padres adoptivos, al dar un hijo en adopción"?

La recuperación de los atributos de la Patria Potestad se obtiene al expirar la adopción por las causas que comprende el Art.32 de la Ley de Adopción, los cuales son:

- 1) Por voluntad del hijo adoptivo manifestado en escritura pública dentro del año siguiente a la cesación de su incapacidad.
- 2) Por consentimiento mutuo del adoptante y el hijo adoptivo mayor de edad, que conste en Escritura Pública.
- 3) Por sentencia Judicial que declara la ingratitud del hijo adoptivo.

Los casos que contempla el Art.276 del Código Civil, se refieren a las causas por las cuales el hijo queda emancipado y -- aquí no se recupera la autoridad que contiene la Patria -- Potestad, pues el hijo queda libre.

La patria potestad que los padres o madres consanguíneas habían perdido en la adopción, al expirar ésta, ni el adoptado es menor de edad y en los demás casos que la madre pueda recobrar la Patria Potestad, la recupera "Inse Jure" debido a que no hay un procedimiento especial para ellos.

EFECTOS DE LA ADOPCION EN EL CASO DE LOS CONYUGES

A menudo se presentan casos en los Tribunales como el siguiente:

- La madre antes de casarse procrea hijos de otro individuo, por razones sociales, emocionales, económicas o de otra índole, se separaron, por circunstancias de conveniencia social, cariñosa con sus hijos propios y ajenos, logra la aceptación de los hijos anteriores de la madre y ésta en premio a su sentido humanitario desea que éste, adopte a sus anteriores hijos para - que aparezca como padre de ellos.

Es entonces cuando se presenta la situación jurídica, en cuanto a los efectos de la adopción por lo siguiente: como ya dijimos al principio de este capítulo, los atributos que se traspa- sen de los padres consanguíneos a los adoptivos son los siguientes:

- a) La Representación Legal
- b) La Administración de Bienes
- c) Usufructo No.

Resulta que al inscribir el Testimonio de la Escritura Pública de Adopción en el Registro de Adopciones, toma el apellido del padre adoptivo y aparecen como hijo solo de éste, la verdadera madre queda excluída.

Ante esta situación urge una reforma en cuanto a los efectos de la adopción, ya que la madre queda en una situación jurídica desventajosa.

URGENCIA DE ALGUNAS REFORMAS A LA LEY DE ADOPCION

DESARROLLO:

El que hacer cotidiano en diligencias de adopción, me ha facilitado la valiosa oportunidad de conocer ciertos vacíos que - existen en la Ley de la materia, habrán otras que escapan a mi mente, pero las que aquí señalo, las juzgo de suma importancia, debido al sin número de diligencias de adopción que se ventilan en los tribunales competentes.

Las reformas a que me he referido serán sobre las disposiciones siguientes:

El Art.3 expresa: Toda persona legalmente capaz puede adoptar un menor reuniendo los siguientes requisitos: "ser de buena - conducta notariamente honrada y tener los medios económicos - suficientes.

En la práctica he notado que hay dificultad para valorar la suficiencia de los medios económicos: así, ¿ Qué cuantía de salario, sueldo, en fin qué suficiencia de ingresos debe percibir el o los adoptantes, para satisfacer las necesidades del adoptado y considerarla capaz de ser padre o padres adoptivos ? La ley no establece criterios y para fijar tal suficiencia, por lo tanto debe reformarse la disposición en comento de la siguiente manera:

Literal b) ser de conducta notoriamente honrada y tener los - medios económicos suficientes, según tabla que elaborarán eco nomistas, tomando en cuenta el costo de vida del país donde sea adoptado el menor.

En cuanto al consentimiento que otorga el representante legal del adoptado, he notado, que existe de parte de los litigantes, criterios diversos para la aplicación de la norma en cuanto al consentimiento.

Algunos litigantes creen que el consentimiento lo puede otorgar la abuela materna, cuando la madre del adoptado es menor de edad. Esta práctica es ilegal, pues la abuela no es representante legal del nieto.

El Art.41 del Código Civil expresa quienes son representantes legales cuando dispone: Art.41 " Son representantes legales de una persona, el padre o madre bajo cuya potestad vive, su tutor o curador general y lo son de las personas jurídicas los designados en el Art.546: " No menciona a los abuelos, por lo tanto estos no pueden ser representantes legales. No obstante, el criterio del asesor de mi Tesis, Dr. Rigoberto Atilio Quin tanilla quien sostiene, que sí pueden los abuelos ser represen tantes del nieto, puesto que representan a su hija menor de - edad, aquí se da el caso de representación de la madre y del nieto.

El Art.41 del Código Civil debía de reformarse así: " Son representantes legales de una persona el padre o madre bajo cuya

potestad vive, su tutor o curador general y sus abuelos maternos o paternos y lo son de las personas jurídicas, los designados en el Art.546."

En cuanto a los estudios Psicológicos debe reformarse el literal "h" por que como lo dije cuando me refería a los Estudios Social y Psicológicos como requisito, es de urgencia que el menor adoptado se le hagan estudios psicológicos, por los traumas que lleva en su psiquis, la disposición en comento debe quedar así: "qué se realicen estudios sociales y psicológicos del adoptante y adoptado."

Hay caso como éste, que plantea una situación jurídica bastante delicada, un sin número de menores son declarados en estado de abandono moral y material por los Jueces Tutelares de Menores, segun resolución de estos, en la cual expresa que la madre abandonó a los menores, pero resulta que posteriormente la madre aparece reclamando a su hijo y ya este no se encuentra en el país, por que a quien se le concedió la guarda se le autorizó la salida del país, al promover las diligencias de adopción como el menor carece de representante legal, el señor Procurador tiene que otorgar el consentimiento.

Ante esta situación debe reformarse el Artículo 6 de la Ley de Adopción agregándole este inciso: " Cuando se trate de adoptar un menor declarado en abandono mediante resolución del Juez Tutelar de Menores y tuviere madre viva, ignorándose su paradero, antes de otorgar el consentimiento el Procurador General de la

República deberá investigar el paradero de la madre y comprobada su ausencia, el Procurador otorgará el consentimiento".

Con estas reformas se evitarían muchas situaciones maliciosas que puedan darse en la adopción.

Esto que propongo aquí no es reforma, sino que es un complemento a la Ley de Adopción que el Proyecto presentado por la Procuraduría General de la Republica en 1955 ya lo incluía y es el Procedimiento que debe haber para el trámite de las Diligencias de Adopción.

El estudio de la Procuraduría comprendía dos partes: la primera precisamente con el Título Proyecto de Ley de Adopción, -- contenía las disposiciones sustantivas en veinticuatro artículos, teniendo el último Artículo la siguiente redacción: " Art. 24.- Las disposiciones de la presente Ley quedan incorporadas al Código Civil"

" La solución a muchas deficiencias que existen en la Ley de Adopción se resolverán al establecer los Tribunales de Familia encargados de las Adopción.

Actualmente se está trabajando en la elaboración de Proyectos de reformas a los Códigos y a la Ley de Adopción con el fin de garantizarnos a los menores que se confían en adopción, ojala dichas reformas se realicen a la mayor brevedad para tranquilizar a los padres salvadoreños que se encuentran agustados.

SITUACION DE LA NACIONALIDAD DEL MENOR ADOPTADO POR EXTRANJEROS
Otros de los efectos que es del caso analizar, es la situación de Nacionalidad de los menores que adoptan parejas o individuos extranjeros.

Investigando sobre el trámite de adopción de un menor por personas Norteamericanas se da el caso siguiente: La adopción conforme a nuestra ley concluye al inscribir la escritura de adopción en el Registro de Adopciones según el Art.7 y 8 de la Ley de Adopción. Una vez inscrita la escritura de adopción se presenta a la embajada de Estados Unidos de Norteamérica, allí revisan la documentación y si está en legal forma, se le otorga la visa de entrada a los E.E.U.U., como residente al menor, estando en aquel país, sus padres adoptivos, tienen la obligación dentro de seis meses de promover diligencias de adopción. Según las Leyes Norteamericanas, al adoptar un menor toma la nacionalidad de sus padres y pierde su antigua nacionalización o sea pues, que el menor salvadoreño se vuelve ciudadano norteamericano. Es de mencionar que cada Estado de la Unión Norteamericana tiene sus propias Leyes, por ser una Federación, pero en todos deben seguirse diligencias de Adopción.

Francia, Italia, Inglaterra y otros países europeos, tienen sus propias diligencias de adopción y para ellos las diligencias que aquí se tramitan, solo sirven para autorizar la salida de los menores del país.

QUE SUCEDE SI LAS DILIGENCIAS DE ADOPCION NO PROCEDEN EN EL -
PAIS DONDE FUE LLEVADO EL MENOR ?

Sucede lo siguiente:

El poder que le confirieron al Apoderado los solicitantes -
extranjeros, se comprometieron a traer al país al menor que
se les confió en adopción conforme a nuestras leyes, si no
procede la adopción.

La información obtenida sobre los casos de Nacionalidad de
menores adoptados por extranjeros, la he obtenido a través
de las diligencias de adopción que tramitan Abogados Salvada
doreños en los Tribunales del país, para que se les autorice
ce a sus clientes adoptar a menores salvadoreños.

E P I L O G O

Al llegar a las postrimerías de este trabajo, sólo pretendo haber hecho lo posible en demostrar la necesidad de que los requisitos que la Ley exige en el Artículo 3 y otras disposiciones, se cumplan, para el correcto trámite de las diligencias sumarias de Adopción.

Hoy en día a causa de la situación conflictiva que vivimos, además de los menores desamparados que existen, se suman otros, -- producto del conflicto; menores abandonados, ya sea porque sus padres murieron en las zonas de enfrentamiento o sus padres emigraron a otras tierras en busca de paz y prosperidad.

Esta situación dramática ha producido un auge considerable de diligencias de adopción y es a través del número de adopciones, que se comprende la necesidad de que se cumpla en toda su extensión la Ley de Adopción.

Las deficiencias de la Ley, contratiempos en los trámites, criterios cerrados de los Jueces de lo Civil en cuanto a las adopciones, reclamos de los abogados apoderados de los adoptantes, se resolverán, al establecer los Tribunales de Familia y su cuerpo de Leyes Especiales; hace algún tiempo, cuando existían muchas deficiencias para la aplicación de la norma laboral y sólo había delegaciones de trabajo, tuvo que especializarse los Tribunales, se emitió el Código de Trabajo y así, se corrigieron muchas fallas, no es la perfección, la legislación laboral actual, pero si, hay un cuerpo de leyes sobre la materia, que

nos dá la pauta para los procedimientos y la aplicación de la norma, esto es el ejemplo que nos sirve para mejorar las adopciones.

La Filosofía de la Adopción, es noble, su espíritu grandioso, los Romanos como lo dije al principio de este trabajo, quisieron llenar el vacío de aquellos que no tenían descendencia legítima, que no podían procrear hijos biológicos, tomando a -- personas que no tenían lazos de sangre, como a sus hijos.

Fue tan importante la adopción, que temiendo los Romanos la extinción de la familia civil y culto privado, optaren por la adopción para evitar el desplomo del Estado Romano.

Para nosotros actualmente la adopción no tiene como fin evitar la extinción de la familia, por que nuestro pueblo por circunstancias hasta hoy no determinadas, es prolífero; la adopción tiene como base, ayudar a los miles de menores abandonados, desamparados, marginados por nuestra misma sociedad.

La adopción es conveniente por circunstancias sociales, sí hay críticas a la adopción, deben enmendarse los errores en el trámite de ésta, lo condenable es hacer de la adopción un comercio; en una época en Roma, los padres debido a su extrema pobreza daban en adopción a sus hijos, se dio cuenta el Legislador de esta situación y reguló las adopciones, pero jamás fueron suprimidas.

La madre con todo el dolor que embarga a su corazón, confía a su hijo en adopción, pero antes internamente se analizó y prefirió arrancarlo de su alma, a que viva una situación de privaciones. Nuestro pueblo tiene la suerte de ser prolífero en hijos, pero tiene la desgracia de no poderles proporcionar lo necesario, para su desarrollo integral, debido a que no forma parte de una sociedad organizada y justa.

Los Anglosajones, galos e italianos, tienen todo lo necesario para que un menor se desarrolle sin traumas y llegue a ser útil a su comunidad, por circunstancias de la civilización actual, les dificulta procrear hijos biológicos a muchas parejas y hoy recurren a los pueblos subdesarrollados, que ellos conquistaron, para que estos les den a sus hijos, ya que la naturaleza les negó los suyos. Somos nosotros, los proveedores actuales de hijos adoptivos, que llenan el vacío de aquellas personas extranjeras deseosas de manifestarse en la vida como padres.

Mientras nuestro pueblo no salga del atraso social en que se encuentra, las adopciones serán necesarias y hasta se ha llegado a decir, que es una forma de escape poblacional. Es mejor que se adopten a los menores sin futuro, a que estos emprendan viajes desesperados y encuentren la muerte en las candentes arenas del desierto de Arizona.

Para finalizar, la adopción como Institución, su fin es de necesidad social, pero actualmente debemos luchar para que no se ocupe como un instrumento para comerciar con menores. Hagamos feliz al niño, construyendo una sociedad mas humana y más justa.

BIBLIOGRAFIA

1. LA ADOPCION EN EL SALVADOR Tesis sustentada por el Dr. Rafael David Arévalo.
2. CURSO DE DERECHO CIVIL Arturo Alessandari Rodríguez y Manuel Samarri Undurraga-Tomo I 3a. Edición, Santiago de Chile 1961.
3. LA ADOPCION Dr. Ricardo Gallardo, Salvadoreño Revista No.11 Ciencias Jurídicas y Sociales.
4. Ley de Adopción Vigente
5. Expediente que analizó como Procurador Auxiliar en el Ramo de Adopción y los califico según el Art.3 literal h) reformado de la Ley de Adopción.
6. Código Civil Vigente Capítulo de las personas
7. Proyecto del Código de la Familia
8. Tratado Elemental del Derecho Romano Eugene Petit
 - De las personas. Aliene Juris y Sui Juris, pag. 95
 - De las personas Alieni Juris pág. 100
 - De la Potestad Paterna pág. 100
 - Fuentes de la Potestad Paterna, pag. 103
 - De la adopción. Pag. 113 a 117.