

admitirse consentimiento presunto en época en que sea posible el expreso.

Cuando se trata de adoptar á un *sui juris*, pueden presentarse dos casos: ó el doptado es menor de 14 años, ó es mayor de esta edad. Si lo primero, es necesaria la licencia del Rey; si lo segundo, habrá de preceder la autorizacion judicial. Pero ya sea el adoptado menor ó mayor de 14 años, se necesita su consentimiento expreso.

Tratándose de la adopcion de uno sometido á la autoridad de su padre natural, ya sea mayor, ya menor de 14 años, se necesita la autorizacion judicial, el consentimiento del padre y la aquiescencia ó no oposicion del adoptado.

¿Puede el hijo natural ser adoptado por su padre ó madre? Entre los romanos fué permitido hasta el tiempo de Justiniano que lo prohibió. En Francia durante mucho tiempo la duda parecia estar resuelta en sentido negativo en virtud de un fallo de la *Cour de cassation* de 1848; pero al poco tiempo se modificó la jurisprudencia en sentido afirmativo. M. Dupin, fiscal del mismo tribunal, ha hecho constar que en cuatro años (de 1837 á 1841) de setenta adopciones, treinta y siete habian sido en favor de hijos naturales.

Se dice contra esta adopcion que se burlan de este modo las leyes sobre hijos naturales, dándoles derechos que no debe tener: que es inmoral un medio de que los hijos naturales adquieran la consideracion de legítimos. A nosotros nos parece que no hay inconveniente de ningun género para lo primero, y en cuanto á lo segundo, diremos con Escriche, que nadie dirá que es mejor para la sociedad dejar á un hijo en el abandono, que hacer uso de un medio que se presenta para mejorar su estado.

Mas, aparte de esto, la ley 7.^a, tit. XXII del Fuero Real la permite expresa y taxativamente, y la ley de Partida, que define el porfijamiento, dice: «que los hombres pueden ser hijos de otro por este medio, *maguer non lo sean naturalmente*», es decir, *aunque no lo sean*... luego pueden serlo los naturales.

Escriché y Gutierrez entienden la ley de esta manera, y nosotros por nuestra parte tenemos idéntica opinion.

Respecto á la forma de llevar á cabo las adopciones, solamente diremos que cuando sea necesaria la licencia del Monarca, se tendrán presentes los trámites marcados en los artículos 1335 al 1349 de la Ley de Enjuiciamiento civil sobre informaciones para dispensas de ley. Mas

cuando sólo sea necesario el consentimiento y autorizacion judiciales, se tramitará como un expediente de jurisdiccion voluntaria, ateniéndose á las reglas que señala la Ley de Enjuiciamiento para los actos de que en la misma no se hace especial mencion.

Artículo 201.—Cuando aquel á quien se trate de adoptar fuere menor de 14 años y carezca de padres, habrá de justificarse previamente la utilidad de la adopcion.

Asimismo deberá el adoptante otorgar obligacion de restituir los bienes del adoptado á sus legítimos herederos si muriese ántes de la pubertad.

ORÍGENES

Ley 4.^a, tit. XVI, Partida 4.^a

COMENTARIO

El acto por el que uno se constituye en la condicion de padre y otro en la de hijo, adquiriendo cada uno de ellos los derechos y obligaciones que consigo lleva la paternidad y la filiacion, es de suma gravedad, sobre todo para el adoptado. Por esta razon, la ley ha creído que debía tomar ciertas precauciones que sirvieran de amparo á éste.

Es la primera de ellas la justificacion de utilidad; así es que la ley dice: «empero el Rey ante que otorgue poder de porfijar a tal moço como este deue catar todas estas cosas: que ome es aquel que le quiere porfijar: si es rico o si es pobre: o si es su pariente o non: e si ha hijos que hereden lo suyo o si ha tantos dias que los pueda aun auer: e de que vida es, e de que fama... si entendiere que aquel que lo quiere porfijar, se mueve con buena intencion para hacerlo, e que sea a pro del moço...»

Exígese ademas una garantía contra una posible malversacion del caudal del adoptado; ¿qué garantía es ésta? La ley la expresa así: «Pero el Rey ante que otorgue el porfijamiento de los moços, debe catar que non se menoscaben los bienes dellos. E la guarda es esta: que debe facer tomar tal recabdo del porfijador, que si muriese el moço ante de los catorze años, que entregue todos sus bienes aquel o aquellos que los ovieren de auer de derecho. Esto se debe entender de aquellos que los deben eredar o auer por razon de mandas, si el moço non oviese seydo porfijado. E tal recabdo como este debe ser dado por carta que sea fecha por mano

de algun escriuano publico. E maguer el Rey non mandase facer tal carta, entiendese que de derecho es obligado el porfijador de lo cumplir, así como sobre dicho es.»

Esta caucion deberá prestarse siempre, mas

si no se presta, no por eso dejará de tener obligacion de entregar los bienes á los herederos del menor, en la misma forma que si hubiere otorgado dicha caucion (Ley 92, tit. XVIII, Partida 3.^a).

CAPÍTULO II

DE LOS EFECTOS DE LA ADOPCION

Artículo 202.—La adopcion de un *sui juris* produce el efecto de someter el adoptado á la patria potestad del adoptante.

El mismo efecto se produce por la adopcion de aquel que está sometido á la potestad de su padre natural, cuando el adoptante sea ascendiente del adoptado.

ORÍGENES

Leyes 7.^a, 9.^a y 10, tit. XVI, Partida 4.^a

COMENTARIO

La arrogacion produce el efecto de someter al arrogado á la patria potestad del arrogador, es decir, que aquél adquiere la consideracion de hijo legítimo. Tambien sus bienes sufren los efectos de la nueva potestad, y quedan sometidos á las reglas que expondremos en el art. 209 y siguientes acerca de los bienes de los hijos que lo son por naturaleza, mientras están bajo el poder paterno.

El arrogado se hace heredero forzoso del arrogador, no sólo abintestato, sino tambien por testamento, cuando éste no tiene ascendientes ni descendientes legítimos ó naturales, en los términos de que nos ocuparemos al hablar de las herencias.

Las demas obligaciones que nacen de la patria potestad ó les son inherentes, tambien nacen por la arrogacion, como la obligacion del respeto y obediencia por parte del hijo, la educacion y manutencion por parte del padre, etcétera, etc.

Tambien nace de la arrogacion, lo mismo que de la adopcion, un impedimento para el matrimonio, como hemos dicho en el lugar correspondiente.

La adopcion plena, esto es, la verificada por un ascendiente del adoptado, produce asimis-

mo los efectos que llevamos indicados respecto á la arrogacion, y crea, por consiguiente, la patria potestad á favor del abuelo ó abuela del adoptante.

La adopcion verificada con caracteres especiales por el abuelo ú otro ascendiente cualquiera, era perfectamente comprensible dentro del Derecho romano, en el que el abuelo podia querer conservar bajo su poder á los nietos, emancipando, sin embargo, á su hijo, ó bien poder alcanzar esta potestad los abuelos maternos; pero en nuestros dias carece de fundamento el que esta adopcion sea distinta de la verificada por un extraño, puesto que ya no existe la autoridad del *pater familias*, que se extiende sobre todos los descendientes, y de cuya autoridad es reflejo esta adopcion plena.

La potestad adquirida por virtud de la arrogacion y de la adopcion plena terminan por los mismos medios y en los mismos casos en que tiene lugar cuando se trata de la patria potestad natural, y de los cuales nos ocuparemos en el cap. III, tit. VII de este mismo libro.

Artículo 203.—El adoptado por un extraño continuará bajo la potestad de su padre natural.

ORÍGENES

Ley 7.^a, tit. VII, Partida 4.^a

Ley 9.^a, tit. XVI, Partida 4.^a

COMENTARIO

«Si alguno diesse a su fijo a porfijar a tal ome que non fuesse abuelo del moço o bisabuelo de parte de su padre nin de su madre, el que es porfijado de esta manera no pasa a poderio de aquel que le porfija...»

La ley ha considerado violento traspasar la potestad del padre á un extraño; así que los la-

zos creados por esta adopción son muy poco consistentes.

Este adoptado no es heredero forzoso, del adoptante por testamento, mas lo será en el caso de que éste fallezca sin descendientes ni ascendientes legítimos ni naturales.

Esta clase de adopción puede disolverse por la sola voluntad del adoptante, quien podrá desheredar al adoptado con razón ó sin ella: *bien puede el porfijador sacar de su poder al porfijado quando quisiere con razón o sin razón: e non eredará ninguna cosa de los bienes de aquel que porfijó*, según expresa la ley.

Se ve, pues, por lo que llevamos expuesto, que la adopción llamada semiplena ó imperfecta es poco fecunda en resultados. Comprendemos, por lo mismo, que se reclame su abolición. Nosotros, creyendo que en alguna ocasión podrá ser útil, no nos atrevemos á pedir que se suprima, pero sí que se reforme.

Artículo 204.—Disuelta la adopción, el adoptante devolverá los bienes que recibió del adoptado.

Si la adopción hubiere sido de un *sui juris*, y éste fuere emancipado ó desheredado sin justa causa, deberá percibir, además de los bienes que poseía cuando fué adoptado, las ganancias que después hizo, aunque no el usufructo de unos y otras durante la adopción, y además la cuarta parte de los bienes del adoptante si no tuviere descendientes legítimos, y la quinta si los tuviere.

ORÍGENES

Leyes 7.^a y 8.^a, tít. XVI, Partida 4.^a

COMENTARIO

Disuelta la arrogación ó la adopción, bien por justa causa tratándose de la primera, ó solamente por la voluntad del adoptante cuando se trate de la segunda, ha de devolver los bienes del adoptado. Mas en el caso de arrogación no disuelta por justa causa, tendrá el arrogado derecho á percibir todas las adquisiciones y ganancias hechas con posterioridad á la arroga-

ción, es decir, aquellas que según la ley corresponden en propiedad al padre, mas no el usufructo de los bienes que poseía al ser arrogado, ni el de las adquisiciones posteriores. Además tendrá derecho á una porción de los bienes del arrogador, cuya porción será la cuarta parte de estos bienes, si no hubiere descendientes legítimos, y solamente el quinto en otro caso.

El arrogador no puede romper la arrogación sinó en virtud de justa causa; *«por tal tuerto o tal cosa, porque se ha de mover a muy grant saña»*, y también en el caso de que alguno instituyere por heredero al arrogado, con la condición precisa de que se le tuviese por emancipado de esta potestad.

Tampoco puede ser desheredado sin justa causa, y aún cuando la ley no dice cuáles sean estas justas causas, entendemos que tienen aquí natural aplicación las causas de desheredación que veremos en otro lugar.

En cuanto á la adopción hecha por un extraño, ya hemos dicho que puede disolverse por la sola voluntad del adoptante. Escribich cree que cuando menos debiera exigirse para su terminación la voluntad del padre y del hijo.

EXPÓSITOS.—Más usada y más importante es la adopción de los niños expósitos ó abandonados por sus padres en las casas de beneficencia, en los templos y hasta en las calles.

Cualquier persona honrada de uno ú otro sexo, de cuyas buenas cualidades deba esperarse provecho para el niño, puede adoptar. No tienen lugar en esta adopción las limitaciones que las leyes de Partida hacían respecto de los impotentes. Pueden ser adoptados los recién nacidos y los que ya han salido de la infancia.

Las Juntas provinciales de beneficencia son las encargadas de conceder estas adopciones (arts. 22 y 23 Reg. 14 Mayo 1852 sobre Ley de Ben.), para lo cual se formará el oportuno expediente.

Esta adopción no produce otros efectos civiles que los marcados por las leyes que hemos transcrito. Estos niños deberán ser devueltos á sus padres cuando éstos los reclamen. (Véanse Rs. Céd. 2 Junio 1788, 6 Marzo 1790 y 11 Diciembre 1796, y Ley 6 Febrero 1822 y otra 20 Junio 1849.)

TÍTULO VII

DE LA MENOR EDAD

Artículo 205.—Se reputa menor de edad, á aquel que no ha cumplido 25 años.

ORÍGENES

Ley 2.^a, tít. XIX, Partida 6.^a

CONCORDANCIAS

Concuerda con: Art. 2.^o lib. I, Cód. Baviera.—Señalan como término de la menor edad los 24 años los Códigos de Austria (art. 21); Prusia (art. 695, tít. VII, part. 2.^a). A los 23 años el Código de Holanda (art. 185). A los 21 años los Códigos de Francia (art. 388), Portugal (311), Italia (240), Illinois, Estados-Unidos, Rusia (160), Suecia é Inglaterra.

COMENTARIO

La diferencia entre mayores y menores de edad, es fecunda en resultados dentro del Derecho. El ejercicio de todas las facultades jurídicas concedida á la persona, hallan límites y trabas en su ejercicio cuando se trata de individuos menores de edad.

Según nuestras leyes, al menor de 7 años cumplidos se le llama *infante*. Desde esta edad á la de 12 años en la hembra y 14 en los varones, se les denomina *impúberes* ó *pupilos*. A los 12 y 14 años, época que recibe el nombre de pubertad, comienza el período en que se denominan *menores* y que termina á los 25 años cumplidos.

Como dejamos dicho en las «concordancias», esta época no es la generalmente aceptada como término de la menor edad. Antes al contrario, la mayoría de los Códigos establecen una época más temprana para señalar este límite, siendo la aceptada más frecuentemente la de 21 años. Nuestro Proyecto de Código, inspirándose en las leyes del Fuero Juzgo y en las disposiciones forales de Aragón, señaló la edad de 20 años. Las leyes de Partida aceptaron la legislación romana que por la ley Letonia fijó la menor edad en 25 años. En el comun sentir de los autores, es

preciso, dadas las circunstancias especiales en que hoy se desarrolla la vida, que se señale si no la edad propuesta en el Código, al menos una muy parecida, pues parece violento conceder facultades gravísimas á los 14, á los 17 y á los 21 años, negando otras tal vez de menor entidad hasta los 25.

La menor edad que señala nuestro artículo, debe entenderse únicamente para los efectos de libre administración de los bienes, pues en otras órdenes son varias las edades que señalan nuestras leyes.

Para contraer matrimonio y otorgar testamento, basta la edad de 12 y 14 años, según se trate de hembras ó varones.

Para administrar los bienes de otro y aceptar para ello, ó para contratar, poder, no es necesaria mayor edad de 17 años.

Para los efectos penales, la mayor edad es á los 18 años, constituyendo los años anteriores á esta edad, una circunstancia atenuante si el culpable es mayor de 15 y de exención si fuere menor y no hubiere obrado con discernimiento.

Para el ejercicio del comercio solamente se exigen 20 años, con tal que se llenen ciertas condiciones.

Desde los 20 y 23 años, es innecesario el consentimiento paterno para celebrar matrimonio.

Para el ejercicio de la abogacía son suficientes 21 años.

A los 25 años comienza el pleno goce de todos los derechos civiles, y hasta los 29 se puede ejercitar la *restitución in integrum* por los actos y contratos anteriores á la mayor edad.

La menor edad priva del ejercicio de ciertos derechos, pero al mismo tiempo confiere algunos privilegios.

Así al menor de 9 años se le conceptúa incapaz de delinquir.

El contrato que el menor verifica sin autorización del curador, es válido si cede en su beneficio, pero nulo en otro caso.

El menor tiene derechos de hipoteca para se-