Título XI.—De las adopciones.

P. ¿Qué es adopción?

R. Es un acto por el cual adquiere un ciudadano la patria potestad por el solo efecto del derecho civil, independientemente de los vínculos de la sangre (3). Las personas sobre quienes se constituye de esta suerte la patria potestad se llaman hijos adoptivos (4) por oposición á los hijos legítimos ó legitimados, que se llaman entonces (y en otro sentido que precedentemente) hijos naturales, porque descienden realmente del padre de familia, mientras que la adopción coloca en la familia á hijos que por lo común han nacido de un extraño á ella.

P. ¿Hay muchas clases de adopción? R. Hay dos especies de adopción. La adopción propiamente

- (3) Defínese generalmente la adopción, un acto por el que se recibe por hijo ó nieto al que no lo es naturalmente. —(N. del T.)
 (4) El adoptado tomaba el nombre de la familia del adoptante (nomen). Sin em-
- (4) El adoptado folhado el hombie de la atambia de la adoptado en adjetivo con la terminación janus, por ejemplo: Scipio Æmilianus, Cæsar Octavianus.

dicha, que se aplica á los hijos de familia á quienes hace pasar de la patria potestad de un padre bajo la potestad de otro, y la arrogación, por la que un individuo sui juris, un padre de familia, se somete á la potestad de otro.

P. ¿Cómo se verifica la adopción propiamente dicha?

R. Antes de Justiniano, se verificaba por la venta solemne llamada mancipatio, seguida de la cessio in jure. La mancipación, que debía repetirse tres veces si se trataba de un hijo varón de primer grado, tenía por objeto librar al hijo de la patria potestad; pero no le atribuía la cualidad de hijo de familia del comprador (sino que le hacía pasar solamente in mancipio); la que ofrecía este resultado era la cesión en juicio. La cessio in jure no era más que la representación ficticia de un proceso. El adquirente que quería adoptar, reclamaba al hijo como suyo, por una reivindicación simulada; el padre no le contradecía, y el magistrado declaraba que el hijo pertenecía al adoptante.

Después de Justiniano, que abrogó todas estas formalidades, se verificó la adopción (imperio magistratus) por la simple declaración hecha ante el magistrado competente, por el padre natural y por el adoptante, en su presencia y sin contradicción del adoptado (præsente eo et non contradicente (1),

§ 8, tit. sig.)

P. ¿Modificó Justiniano también la adopción, propiamente

dicha, en sus efectos?

R. Sí, señor: el principal efecto de la adopción era hacer salir al adoptado de la familia de su padre natural para que entrara en la del adoptante, de suerte que el adoptado perdía sus derechos á la sucesión del padre natural, sin tener seguridad de conservar los derechos que adquiría á la herencia del padre adoptivo, porque éste podía quitarselos emancipándole ó desheredándole. Para evitar este inconveniente, que sólo remediaron los pretores de un modo imperfecto, decidió Justiniano que cuando se hiciera la adopción por un extraño (extraneo), es decir, por quien no fuera un ascendiente, permaneciera el adoptado bajo la potestad y en la familia de su padre natural, para conservar en ella sus derechos de sucesión; pero que, no obstante, comenzara á ser considerado como hijo del adoptante, y á sucederle, aunque solamente ab intestato, sin tener acción alguna para atacar el testamento de su padre adoptivo. (V. tít. 47, lib. II.) La adopción no conserva,

⁽¹⁾ Como bastaba que el adoptado presente no manifestase oposición, se podía adoptar á los hijos que aún no hablaba; pero no se podía adoptar á un ausente (L. 24, D. de adopt.)

al menos en general (V. lib. III, tít. 1), sus antiguos efectos sino cuando se ha hecho por un ascendiente (1).

P. ¿Cómo se verifica la arrogación?

R. La arrogación se verificaba antiguamente por una ley (populi auctoritate). Esta especie de adopción se llamaba arrogación, porque se preguntaba (rogatio, rogare ad) al arrogante si consentía en que aquél á quien se proponía adoptar fuera hijo suyo; al arrogado si consentía en serlo, y al pueblo si daba su autorización (Gaius, I, § 99. V. Introd., pág. 20). En el último estado del derecho, la autorización del emperador reemplaza á la del pueblo, y la arrogación se verifica por rescripto del príncipe (imperatoris auctoritate; principali rescripto).

P. ¿Cuáles son los efectos de la arrogación?

R. Hace entrar bajo la patria potestad del arrogante, no solamente al arrogado, sino también á todos los hijos naturales ó adoptivos que este último tenía bajo su potestad. También adquiere el arrogante los bienes del arrogado. (V., no obstante, el lib. II, tit. IX.)

P. ¡Podían ser arrogadas todas las personas que podían darse en adopción propiamente dicha, si eran alieni juris?
R. Por derecho antiguo, las mujeres y los impúberos, que

podían ser siempre adoptados, no podían ser arrogados. Pero en tiempo de Justiniano se permitió la arrogación de las mujeres (L. 21, ff. de adopt.), y una constitución de Antonino el Piadoso autorizó la de los impúberos, pero con reglas particulares.

P. ¿Cuáles son estas reglas?

R. Cuando después de las informaciones ordinarias sobre la edad del adoptante, sobre el perjuicio que podría causar la adopción á sus hijos, si los tenía (causa cognita), y después de haberse además examinado si tiene una causa honesta la adopción (honesta sit), y si es ventajosa al impúbero (expediatque pupillo), queda autorizada la arrogación de éste, aunque con las condiciones siguientes; el arrogante queda obligado: 4.º, á restituir todos los bienes que recibió del arrogado, bien al mismo arrogado, si lo emancipa con justa causa ó le deshereda, bien á las personas á quienes hubieran ido estos bienes, á no haber habido arrogación, si el pupilo muriera antes de

⁽¹⁾ Como un abuelo materno ó un abuelo paterno que hubiera emaneipado á su hijo (si pater fuerit emancipatus). Debe suponerse esta emancipación, porque si no estuviera emancipado el hijo, el nieto se hallaría, de derecho, bajo la potestad del abuelo paterno, y sería inútil é imposible la adopción. (La adopción hecha por los ascendientes se llamaba plena ó perfecta; la hecha por los extraños, menos plena ó imperfecta.)-(N. del T.)

la pubertad; 2.°, á asegurar esta restitución por medio de un fiador, persona pública (4); 3.°, á dejar al arrogado la cuarta parte de sus propios bienes, si le emancipa sin justa causa ó le deshereda.

Esta cuarta parte es la que se llama la cuarta Antonina.— En caso de desheredación no se examina cuál ha sido la causa, porque el arrogante que tiene justa causa de queja contra el arrogado, puede emanciparlo, y no debe dilatar el castigarle por un acto de última voluntad.

P. ¿Debe existir entre el adoptante y el adoptado cierta di-

ferencia de edad?

R. Sin duda: el adoptante debe tener la plena pubertad, es decir, diez y ocho años más que aquél á quien quiere tomar por hijo adoptivo; debe tener treinta y seis años más que el individuo á quien quiere tomar por nieto. La adopción imita á la naturaleza, al menos en el sentido de no admitirse los títulos de padre y de hijo adoptivos sino entre personas á quienes pudieran aplicarse naturalmente.

P. ¿Se podría, pues, adoptar á título de hijo ó de nieto?

R. Sin duda, y ni aun es necesario que se tenga un hijo en su potestad para adoptar á una persona como nieto, ni que el adoptado tenga en la familia del adoptante el mismo grado que

tenía en la de su padre natural.

Sin embargo, los hijos del arrogado toman necesariamente, en la familia del arrogante, el grado inferior al que tenían en la de su padre; de suerte que, haciéndose éste hijo, aquéllos se hacen nietos, etc.

P. ¿Puede designar el adoptante el hijo suyo á quien quiere

dar al adoptado por hijo?

R. Sí puede, pero debe obtener el consentimiento del hijo á quien quiere hacer considerar como padre del adoptado, y

⁽¹⁾ Personæ publicæ, es decir, un tabulario 6 escribano. Debe explicarse que, en principio, una persona libre no puede estipular por otra, por lo que hubiera sido diffeil asegurar la restitución de la herencia, si se hubiera hecho la estipulación directamente en favor del heredero presuntivo del arrogado, porque el heredero más próximo en el día puede morir mañana y ser reemplazado por otro que no hubiera podido prevalerse de la estipulación hecha á favor del difunto. Para obviar esta dificultad se recurrió á otro principio. El esclavo común puede estipular para todos sus dueños, y se presume que estipula á favor de aquél á quien interesa la estipulación. Así, pues, se imaginó hacer estipular la caución por un Tabullarius, esclavo público que se reputaba estipular para el miembro de la ciudad que tenía interés en la restitución de la herencia. Así, los textos del Digesto dicen que la caución se da servo público. (L. 18, D. 4, t.)—Después de Arcadio y Honorio (401 años después de J. C.) se atribuyeron las funciones de escribano á hombres libres, que continuaron recibiendo las cauciones en las arrogaciones. (L. 3, c. 4, t.)

que, en esta cualidad, debe tenerlo en su potestad á la muerte del adoptante, porque las personas á quienes tiene un padre bajo su potestad no deben estarlo nunca á pesar suyo. Sin este consentimiento, el adoptado á título de nieto se considerará como sobrino de todos los hijos del adoptante.

P. ¿Podrá el adoptante emancipar ó dar en adopción á su

hijo adoptivo?

R. Sin duda; pero no puede el adoptante recobrar por medio de una segunda adopción la potestad que dimitió, al paso que el padre natural puede volver á adoptar al hijo á quien emancipó ó dió en adopción. (L. 37, § 1, lib. XII, 4, t.)

P. ¿Impide adoptar la impotencia?

R. No, señor: sin embargo, los castrados que no pueden contraer justas nupcias, no pueden adoptar.

P. ¿Pueden adoptar las mujeres?

R. Según el derecho antiguo las mujeres eran absolutamente incapaces de adoptar, porque no tenían potestad sobre sus hijos naturales. Pero se ha permitido á las mujeres reemplazar por adopción y con permiso del príncipe á los hijos naturales que hubieran perdido. Sin embargo, ésta es una adopción imperfecta que deja al adoptado en su familia natural, asimilándole, en cuanto á los derechos hereditarios, á los hijos que hubiera tenido de justas nupcias el adoptante.

P. ¿Pueden ser adoptados un manumitido ó libertino ó un

esclavo?

R. El libertino no puede ser adoptado sino por su patrono, y solamente cuando éste no tiene posteridad (L. 3, c. 4, t.) No siendo el esclavo padre ni hijo de familia, no puede ser adoptado; sin embargo, cuando es adoptado por su dueño, esta adopción produce los efectos de una manumisión. El mismo Justiniano ha declarado que bastaba que el dueño hubiese dado el título de hijo á un esclavo en un acto público para que se hiciera libre este esclavo.