

# “POR EL BIEN DEL MENOR”. UNA APROXIMACIÓN A LA LEY DE ADOPCIÓN.

SUSANA SKURA \*\*

## RESUMEN

El discurso legal debe investir su voz de autoridad presentándose como ecuánime, competente y legítimo. Pero, en tanto discurso producido por sujetos con poder de imponer pautas y normativas que rijan las relaciones intersubjetivas en sistemas sociales asimétricos, así como de controlar y ordenar explícitamente las acciones de diversos sectores sociales, pone en circulación significaciones, categorizaciones y redefiniciones que establecen y regulan las posiciones relativas de los individuos interactuantes. Abordaremos esta problemática centrándonos en la legislación sobre adopción vigente en nuestro país.

## PALABRAS CLAVES

Discurso legal, adopción, enunciación, programa narrativo.

## INTRODUCCIÓN

Partiendo de una perspectiva que considera al discurso como elemento constituyente de la praxis social, se torna particularmente relevante el análisis de las prácticas discursivas por medio de las cuales se construyen sentidos de normalidad así como de alteridad, marcación y discriminación social que recaen, por una parte sobre los “menores adoptables” - y más aún sobre los considerados “inadoptables” por su edad, pertenencia étnica, enfermedad, etc.- y por otra, sobre los progenitores que ceden sus hijos y las parejas que, por no acceder a la mater/paternidad biológica, se proponen adoptar.

Me he abocado<sup>1</sup> al análisis de la dimensión ideológica de prácticas discursivas de naturalización y desnaturalización de pertenencias y exclusiones que afectan los procesos identitarios en situaciones de adopción emergentes en la práctica clínica, así como en el ámbito judicial. Estas reflexiones surgidas desde distintos ámbitos del campo de la adopción permiten considerar que las prácticas discursivas exceden el rol de mera expresión de una red particular de relaciones. Operan como disparadoras o soportes de conflictos tendientes a encubrir las diferencias por medio de la homologación a la mater/paternidad biológica, a silenciar u omitir la situación de adopción, y en muchos casos a instaurar o mantener la ajenidad donde el hijo adoptado es vivido como extraño, como un “otro”<sup>2</sup>.

En otras palabras, al naturalizarse categorías como “adopción”, “menor”, “apetitud/normalidad” “madre”, “familia”, se desdibuja su condición de signos histórica

e ideológicamente cargados de sentido. La marca que recae sobre los niños “adoptables” e “inadoptables”, así como sobre las parejas adoptantes, se produce, sostiene y actualiza en gran medida a través de discursos de sujetos sociales de sectores hegemónicos y subalternos en permanente interrelación.

Considerar que la práctica social de la adopción es procesada interdiscursivamente nos lleva a privilegiar lo dicho y lo omitido en diversos ámbitos (legal, psicoanalítico, mediático, etc.) en tanto elementos emergentes y, a la vez constitutivos de procesos de construcción de identidad.

Se presenta a continuación un breve análisis de la nueva ley de adopción vigente en Argentina<sup>3</sup>. La perspectiva desde la cual se concibe la ley como objeto de estudio no apunta sólo al abordaje de sus contenidos explícitos sino a rastrear, en los elementos que la constituyen como enunciado, las huellas de aquellas operaciones por las cuales sus enunciadores han debido optar para lograr su objetivo de influir en las acciones de otros seres, dotados de una realidad extratextual.

En el discurso legal, especialmente respetuoso de los clichés, se naturalizan los modos de construir las figuras y sus actos permitidos o punibles<sup>4</sup>. Estos modos constituyen pistas de la visión particular que el enunciador propone de los personajes, sus espacios y sus tiempos a un enunciatario que supone competente, capaz de evaluar la coherencia y pertinencia de determinado proyecto de ley según las convenciones aceptadas en el régimen vigente. Consideramos también que el texto manifiesta modelos de recorridos para el enunciatario, ya que la lectura que ofrece condiciona y orienta a su destinatario ante una supuesta variedad de interpretaciones.

## ENUNCIACIÓN EN EL DISCURSO LEGAL

“El poder no es un ser hablante, pero habla. No sólo proclama la verdad, la administra. Ocupa el lugar de gerencia, es propietario y productor de sentido”.<sup>5</sup>

Una de las formas a través de las cuales “habla” el poder, proclamando y administrando verdad o, en otras palabras, significando, es a través del discurso legal. Este se construye sobre la base del borramiento de los enunciadores y del “gesto productor del mensaje” (P. Hamon 1982). Sin embargo, inscribirlo en el orden de las prácticas nos permite concebirlo como acontecimiento, como producto de agentes sociales que actúan también dentro de una serie de normativas y realizan sus opciones orientados por una intencionalidad.

En este caso, el texto de ley es presentado como regulador *objetivo* de la redistribución de menores en adopción desde la tutela de quienes lo ceden a quienes lo reciben. Es decir, se ofrece como un discurso que no pretende describir la realidad ni imponer una valoración interesada de los hechos. Presenta certezas apuntan-

do a modificar el espacio social ante un estado de carencia de esos niños, los menores a quienes el Estado, que ocupa el lugar de destinador, debe proveer de un marco familiar adecuado y, en el caso de la nueva ley, garantizarles el derecho a conocer su “realidad biológica” (art. 321, inciso h; art. 328).

Las normativas genéricas determinan que no se explicita un “yo”, sujeto del discurso y responsable de la enunciación, que instaure un “tú”. El sujeto de la enunciación se distancia de su enunciado (no hay huellas de primera persona: “La adopción de menores no emancipados se otorgará...” “La adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado puede otorgarse...”, no hay “enunciación enunciada” o fragmentos en los cuales el enunciador se refiera a sí mismo) y lo presenta como la voz de un sujeto del hacer que opera la acción a partir del mandato de un destinador que, si bien no participa ni aparece en el texto, funciona como fuente de autoridad y de legitimidad.

Los enunciadores -lugares “vacíos” que representan posiciones hegemónicas en un sistema de relaciones determinado que es histórico y en tanto tal, cambiante- deben presentar un discurso legítimo, que muestre que si están movidos por alguna pasión es la pasión por la justicia, y que son capaces de regular un programa de transformación que beneficie a un amplio sector social, especialmente a determinados niños, los más carenciados.

Para legitimar su decir apela a convenciones genéricas como

- La utilización de ítems léxicos propios del discurso legal (“La *acción debe interponerse ante el juez o Tribunal* del domicilio del adoptante o del lugar donde *se otorgó la guarda*”; art. 321, inc. “a” “El juez o tribunal no podrá entregar o *remitir los autos*, debiendo solamente *expedir testimonios de sus constancias ante requerimiento fundado de otro magistrado*”, inc. “g”),

- La inclusión de ítems léxicos tomados del latín (“El adoptante hereda *ab-intestato* al adoptado” art. 333)

- La selección de verbos modales y una mayor frecuencia de tiempos y modos verbales como el impersonal en imperativo, futuro con valor de orden, presente de definición (“se podrá otorgar...” “Adolecerá de nulidad relativa la adopción obtenida...” “deberá intervenir el Ministerio Público de Menores” “La adopción plena es irrevocable” arts. 312, 337, 340 y 323, respectivamente).

El Estado, a través de la Ley mediará en la transformación, el pasaje desde una convergencia de situaciones de carencia y desamparo a un nuevo estado en el cual, una vez ejecutadas las series de programas narrativos de los personajes, se produce la inserción de determinados menores en contextos familiares diferentes de los originarios (que suelen involucrar movilidad de clase social, desplazamientos geográficos y, por lo tanto, inserción en un nuevo ámbito sociocultural, nuevas pautas de

socialización, etc.) .

Este cambio tiene sus agentes, cada uno de ellos con la serie de programas narrativos que deben desarrollar para que el sujeto de estado en disyunción con el objeto/valor pase a estar, por mediación de la ley, en conjunción con él.

En ese caso los legisladores impondrán a los sujetos de estado un recorrido que luego de un período -entre 6 meses y un año- será evaluado, implicando la posibilidad de la adopción de los niños en guarda o la nulidad del vínculo que los une.

Sin desconocer la mirada crítica que los antropólogos suelen dirigir a los estudios centrados en el texto, advirtiendo que no debe descuidarse la dimensión social extratextual, he optado por realizar un primer abordaje siguiendo en este punto la propuesta greimasiana, tal como es presentada por Mozejko de Costa (1994:16,17), adoptando otras perspectivas en trabajos posteriores. Podríamos formular el esquema del relato de la siguiente manera:

A)



Fig. 1: Dimensión Cognitiva.

D: Destinador: No participa de la acción pero es de quien emana el mandato, la orden. El Estado, que se expresa a través de la Constitución Nacional.

D.J.: La figura del destinador aparecerá como Destinador Justiciero: los jueces otorgarán o no la adopción luego del período de guarda, o pueden establecer la nulidad en determinados casos (tienen saber y poder). El efecto que provoca es el miedo, por eso su existencia garantiza la eficacia del proceso de transformación.

Dimensión pragmática:

S(f): Sujeto de hacer: Dotados de competencia, operan el cambio: Legisladores y jueces

S: Sujeto de estado: adoptantes. Lugar del querer y el deber.

O: Objeto: menores en adopción. No se les adjudica saber, ni poder, ni deberes.

B)

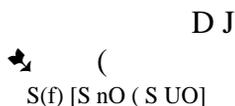


Fig. 2: D: Destinador: El Estado

S(f): Sujeto de hacer: Legisladores y jueces

S: Sujeto de estado: progenitores

O: Objeto: menores en adopción

D.J.: Destinador Justiciero: jueces.

En los esquemas se representan las funciones actanciales figurativizadas por diversos personajes:

- El destinador, que en el texto pareciera remitir al Estado (representante, a su vez, del conjunto de la sociedad); ordena la acción y otorga legitimidad al sujeto de hacer para que opere las transformaciones.

- El sujeto de hacer, en este caso estaría representando a los legisladores competentes a quienes corresponde elaborar junto a sus asesores el proyecto de ley. En esta operación se toman en cuenta los diversos destinatarios sobre cuyas acciones y concepciones la ley se propone incidir: en primer lugar, los otros legisladores que deberán expedirse a favor o en contra y, una vez aprobada la ley, los jueces que deberán aplicarla, los profesionales (letrados, asistentes sociales, etc.) y miembros de las instituciones involucradas. Ellos regulan las relaciones entre otros actores:

- Los sujetos de estado: los “adoptantes”<sup>6</sup>, quienes *quieren* que el sujeto de hacer los ponga en conjunción con el objeto (“espera fiduciaria”, según Greimas), para lo cual *deben hacer*, deben ejecutar el programa narrativo que les es impuesto y *deben decir* al menor la verdad sobre su origen. Así pasarán de estar en disyunción con el objeto a estar en conjunción con él, simultánea e inversamente a los denominados “padres/ padres biológicos/progenitores”.

- El menor será definido en tanto objeto como “adoptable” y “no adoptable” y percibido como bienpreciado, pero también como peligro social concreto o latente<sup>7</sup>. Una vez bajo la tutela del Estado, los niños, la “infancia en peligro o peligrosa”<sup>8</sup> se convierten en menores, y es así como van a ser nombrados en todo momento por la ley.

- A la figura del juez, responsable del cumplimiento de las garantías constitucionales, destinatario mandante y justiciero; subyace la intención de despertar en los destinatarios el miedo al castigo, pasión que funciona como motor de las acciones de los sujetos (de hacer y de estado) y a su vez los orienta ante la opción de realizar determinadas acciones o abstenerse. (Cf. art. 317 donde se amenaza con la aplicación de la pena de nulidad de lo actuado y el Cap. IV donde se especifica cuándo corresponde aplicar la nulidad relativa y cuándo la nulidad absoluta).

Cada tipo de personaje debe cumplir con diferentes requisitos y poseer atributos a partir de los cuales se establecen relaciones y se le asignarán acciones permiti-

das y prohibidas, espacios y plazos. No sucede lo mismo con los menores, que constituyen aquellos sobre quienes se habla y se legisla. En tanto menores no tienen voz, la ley (y, a través de ella, el Estado) se presenta como su portavoz, en defensa de sus intereses y de los intereses del colectivo social.

Mientras que el segundo beneficiario colectivo está implícito, en el artículo 321 la ley compromete explícitamente al Juez o Tribunal a optar por aquello que “estime conveniente en beneficio del menor” (inciso “c”), estipulando que “en todos los casos deberá valorar el interés superior del menor”(inciso “i”). Lo *conveniente para el menor* pareciera ceñirse a un modelo único de familia biológica concebida como *normal* en esta sociedad que, a diferencia de otras (cf. leyes norteamericanas al respecto) valora los *lazos de sangre* como óptimos e irremplazables. En el caso de la adopción plena la ley propone reconstruir la ficción de familia estipulando el camino de homologación de la mater/paternidad biológica y la adoptiva (Cf. Cap. II art. 323). Pero, si bien la prioridad es acordada al vínculo biológico y “deberá constar en la sentencia que el adoptante se ha comprometido a hacer conocer al adoptado su *realidad biológica*” (art. 321 “h” ), ese *hacer saber* garantizado por la ley no otorgará al adoptado el derecho a pertenecer nuevamente a la familia de origen<sup>9</sup>.

Este particular modo de denominar el origen (“realidad biológica”) otorga, en última instancia, carácter primordial a lo biológico, es lo “real”, “lo que tiene existencia efectiva”; por cuanto, el vínculo legal, legítimo, de la adopción quedaría ubicado en el lugar de lo irreal, lo ficticio, lo que no es verdadero.

Cabe destacar que la adopción se plantea desde el “interés del menor” pero no desde el punto de vista del adoptante, a quien la ley no otorga en ningún momento la categoría de “padre”, que sí es aplicada a los progenitores (arts. 327, 333 y 336). En ese sentido, es de particular relevancia el art. 332 que establece que al adoptado se le impone el apellido de su adoptante pero que, luego de la mayoría de edad podrá agregar el *suyo propio*. (“La adopción simple impone al adoptado el apellido del adoptante, pero aquél podrá agregar el suyo propio a partir de los dieciocho años”). Una vez más, si el *propio* es el de quienes lo han dado en adopción, el *otro*, el de los padres adoptantes y también suyo, ocuparía por oposición el lugar de *lo ajeno*, o lo *impropio*.

Por último, el único personaje concebido desde la carencia es el menor, por esa razón es considerado como víctima que requiere de la mediación del Estado, en su rol temático de benefactor. Ya que, en tanto víctima, llevaría consigo la posibilidad latente de desarrollar un querer hacer surgido como reacción que daría lugar a las pasiones de falta, éstas lo transformarían en victimario a menos que, en virtud de la ejecución de un programa narrativo emanado del destinador, pudiera modificar

su posicionamiento y así, su configuración pasional. En ese sentido, sería deber del Estado, en tanto instrumento de control social, incorporarlo a la institución familiar. Redistribuyendo a los menores evita que se conviertan en agresores futuros, pues al promover un estado de posesión, de conjunción con los valores, provocaría un estado pasional de distensión, de satisfacción. De esta forma no sólo se presenta como protector del menor sino que, al prevenir sus posibles acciones y pasiones negativas, estaría protegiendo al conjunto de la sociedad.

## CONCLUSIONES

A modo de cierre, retomamos aquí algunos aspectos emergentes del análisis del texto de la ley de adopción vigente en Argentina que consideramos de especial relevancia.

- En este texto, como es propio del discurso legal, no sólo está oculto el yo de la enunciación sino también el del enunciado. El “lugar de la enunciación” desde donde se definen los valores, posiciones actanciales, etc., se ha disimulado. Aún así, sostenemos que todo texto y, en este caso el de la Ley de adopción, implica necesariamente una toma de posición y constituye un escenario de reproducción y disputa de significados sociales.

Consideramos la falta de enunciadores que se nombren a sí mismos explícitamente como una estrategia que le permite al agente social permanecer en un segundo plano, como mero intermediario entre el destinador (natural y constitucional) y los sujetos de hacer y de estado. La ley *hace saber* y expresa *lo que se debe hacer*, estableciendo una normativa que se debe cumplir bajo amenaza de la anulación de lo actuado, con lo cual se volvería al estado de carencia que motivó el programa de transformación operado.

- No sólo se establecen normas que rigen las acciones de los sujetos extratextuales. También el discurso legal los categoriza, redefine y ubica en posiciones relativas entre sí, adjudicándoles espacios, tiempos y programas de acción. Estas formas de categorizar y ordenar a los sujetos y sus acciones expresan una mirada de clase y responden a opciones del autor definido como “posición en un sistema de relaciones”<sup>10</sup> ante las alternativas de intervención disponibles en dicho sistema en un momento histórico determinado.

Es particularmente significativo que no se nombre *padres* a los adoptantes y sí a los progenitores, revelándose así la relevancia otorgada al lazo biológico por sobre la relación tutelar que la ley instaaura.

La ley se presenta a sí misma como capaz de operar y promover ciertas transformaciones pero, en última instancia, concede la primacía a los lazos previos. Cabe preguntarse si no se presupone a la *naturaleza*, o la *voluntad divina*, como destinador

último del “orden social natural”.

Esta concepción es analizada también en el caso del apellido. Si bien, como plantea la Lic. Krasnapolski<sup>11</sup>, “institucionalmente se comienza suprimiendo la identidad de origen (nombre y apellido) y produciendo una filiación social que es la que le otorga el reconocimiento de los adoptantes y las leyes”, la ley, al oponer el *apellido del adoptante* al *suyo propio*, denomina *propio* únicamente a aquel conferido biológicamente.

- Por otra parte, el compromiso adquirido por los adoptantes de informar a sus hijos acerca de su “realidad biológica” evoca intertextos provenientes de la clínica psicoanalítica y psiquiátrica, que han mostrado las consecuencias de las mentiras y secretos familiares acerca de la identidad; así como el debate público en torno a la apropiación y el ocultamiento de la identidad de los hijos de *desaparecidos* durante la dictadura militar. La constitución legal y legítima de familias a través de la práctica social de la adopción no debe homologarse a la apropiación de hijos robados a sus progenitores, un delito que no proscribe.

#### **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA**

- BENVENISTE, Emile 1978 *Problemas de Lingüística General*. México, Siglo XXI
- BELLUSCIO, Augusto 1989 *Manual de derecho de familia I y II* Buenos Aires: Depalma.
- BOURDIEU, Pierre y WACQUANT, Loïs. 1995 *Respuestas por una antropología reflexiva*, Grijalbo.
- COSTA, Ricardo y MOZEJKO, Danuta Teresa “El discurso como práctica”. S/P
- CULLER Jonathan 1978 *La poética estructuralista. El estructuralismo, la lingüística y el estudio de la literatura*. Cap. 7. Barcelona: Anagrama
- DAROQUI, Alcira y GUEMURELMAN, Silvia 1999 “Los menores de hoy, de ayer y de siempre. Un recorrido histórico desde una perspectiva crítica” En *Delito y Sociedad* n° 13.
- FAIRCLOUGH, Norman 1992 *Discourse and Social Change*, Cambridge, Polity Press
- FOUCAULT, Michel 1973 *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona, Gedisa.
- GIBERTI, Eva 1987 *La adopción* Buenos Aires: Sudamericana.
- GIBERTI, Eva y Silvia Ch. de GORE 1993 *Adopción y silencios* Buenos Aires: Sudamericana.
- GIBERTI, Eva et al 1995 *Adoptar Hoy* Buenos Aires: Paidós.
- GIBERTI, Eva y A.GRASSI (Comps.)1996 *El poder, el no poder y la adopción* Bs. As.: Lugar Ed.
- 1997 *Las éticas y la adopción* Buenos Aires: Sudamericana.
- GREIMAS, Algirdas Julien 1996 *La enunciación una postura epistemológica*. Puebla, Universidad Autónoma de Puebla.
- HAMON, Philippe 1982 “Un discours contraint” En *Litterature et réalité* París, Ed.

Seuil.

KERBRAT ORECCHIONI, Catherine 1986 *La enunciación. De la subjetividad en el lenguaje*. Buenos Aires, Edicial.

KRASNAPOLSKI, Norma 1998 “Aspectos éticos de la adopción” 1er. Congreso Brasileiro de FLAPIA “Ética, Ciudadanía y Solidaridad”. San Pablo, Brasil.

MOZEJKO de COSTA, D. T 1994 *La manipulación en el relato indigenista*, Bs.As.: Edicial.

## **APÉNDICE**

### **Libro Primero**

#### **De las Personas**

#### **Sección Segunda**

#### **De los derechos personales en las relaciones de familia**

#### **Título IV**

#### **De la adopción**

#### **Cap. I - Disposiciones Generales**

Art.311.- La adopción de menores no emancipados se otorgará por sentencia judicial a instancia del adoptante. La adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado puede otorgarse, previo consentimiento de éstos, cuando:

1. Se trate del hijo del cónyuge del adoptante.

2. Exista estado de hijo del adoptado, debidamente comprobado por la autoridad judicial.

Art.312.- Nadie puede ser adoptado por más de una persona simultáneamente, salvo que los adoptantes sean cónyuges. Sin embargo, en caso de muerte del adoptante o de ambos cónyuges adoptantes, se podrá otorgar una nueva, adopción sobre el mismo menor. El adoptante debe ser por lo menos dieciocho años mayor que el adoptado salvo cuando el cónyuge superviviente adopta al hijo adoptado del premuerto

Art.313.- Se podrá adoptar a varios menores de uno y otro sexo simultánea o sucesivamente. Si se adoptase a varios menores todas las adopciones serán del mismo tipo. La adopción del hijo del cónyuge siempre será de carácter simple.

Art.314. - La existencia de descendientes del adoptante no impide la adopción, pero en tal caso aquellos podrán ser oídos por el juez o el Tribunal, con la asistencia del Asesor de Menores si correspondiere.

Art.315.- Podrá ser adoptante toda persona que reúna los requisitos establecidos en este Código cualquiera fuese su estado civil, debiendo acreditar de manera fehaciente e indubitable, residencia permanente en el país por un período mínimo de cinco años anteriores a la petición de la guarda.

No podrán adoptar:

a) Quienes no hayan cumplido treinta años de edad, salvo los cónyuges que tengan más de tres años de casados. Aún por debajo de este término, podrán adoptar

los cónyuges que acrediten la imposibilidad de tener hijos.

b) Los ascendientes a sus descendientes.

c) Un hermano a sus hermanos o medio hermanos.

Art.316.- El adoptante deberá tener al menor bajo su guarda durante un lapso no menor de seis meses ni mayor de un año el que será fijado por el juez. El juicio de adopción sólo podrá iniciarse transcurridos seis meses del comienzo de la guarda.

La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal, del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo.

Estas condiciones no se requieren cuando se adopte al hijo o hijos del cónyuge.

Art.317.- Son requisitos para otorgar la guarda:

a) Citar a los progenitores del menor a fin de que presten su consentimiento para el otorgamiento de la guarda con fines de adopción. El juez determinará, dentro de los sesenta días posteriores al nacimiento, la oportunidad de dicha citación. No será necesario el consentimiento cuando el menor estuviese en un establecimiento asistencial y los padres se hubieran desentendido totalmente del mismo durante un año o cuando el desamparo moral o material resulte evidente, manifiesto y continuo, y esta situación hubiese sido comprobada por la autoridad judicial. Tampoco será necesario cuando los padres hubiesen sido privados de la patria potestad o cuando hubiesen manifestado judicialmente su expresa voluntad de entregar al menor en adopción.

b) Tomar conocimiento personal del adoptado.

c) Tomar conocimiento de las condiciones personales, edades y aptitudes del o de los adoptantes teniendo en consideración las necesidades y los intereses del menor con la efectiva participación del Ministerio Público, y la opinión de los equipos técnicos consultados a tal fin.

d) Iguales condiciones a las dispuestas en el inciso anterior se podrán observar respecto de la familia biológica.

El juez deberá observar las reglas de los incisos a), b) y c) bajo pena de nulidad.

Art.318.- Se prohíbe expresamente la entrega en guarda de menores mediante escritura pública o acto administrativo.

Art.319.- El tutor sólo podrá iniciar el juicio de guarda y adopción de su pupilo una vez extinguidas las obligaciones emergentes de la tutela.

Art.320.- Las personas casadas sólo podrán adoptar sí lo hacen conjuntamente, excepto en los siguientes casos:

a) Cuando medie sentencia de separación personal;

b) Cuando el cónyuge haya sido declarado insano, en cuyo caso deberá oírse al curador y al Ministerio Público de Menores;

c) Cuando se declare judicialmente la ausencia simple, la ausencia con presunción de fallecimiento o la desaparición forzada del otro cónyuge.

Art.321.- En el juicio de adopción deberán observarse las siguientes reglas:

a) La acción debe interponerse ante el juez o Tribunal del domicilio del adoptante o del lugar donde se otorgó la guarda;

b) Son partes el adoptante y el Ministerio Público de Menores;

c) El juez o Tribunal de acuerdo a la edad del menor y a su situación personal, oírá personalmente, sí lo juzga conveniente, al adoptado, conforme al derecho que lo asiste y a cualquier otra persona que estime conveniente en beneficio del menor;

d) El juez o Tribunal valorará si la adopción es conveniente para el menor teniendo en cuenta los medios de vida y cualidades morales y personales del o de los adoptantes, así como la diferencia de edad entre el adoptante y el adoptado;

e) El juez o tribunal podrá ordenar, y el Ministerio Público de Menores requerir las medidas de prueba o informaciones que estimen convenientes;

f) Las audiencias serán privadas y el expediente será reservado y secreto. Solamente podrá ser examinado por las partes, sus letrados, sus apoderados y los peritos intervinientes;

g) El juez o tribunal no podrá entregar o remitir los autos, debiendo solamente expedir testimonios de sus constancias ante requerimiento fundado de otro magistrado, quien estará obligado a respetar el principio de reserva en protección del interés del menor;

h) Deberá constar en la sentencia que el adoptante se ha comprometido a hacer conocer al adoptado su realidad biológica;

i) El juez o Tribunal en todos los casos deberá valorar el interés superior del menor.

Art.322.- La sentencia que acuerde la adopción tendrá efecto retroactivo a la fecha del otorgamiento de la guarda. Cuando se trate del hijo del cónyuge el efecto retroactivo será a partir de la fecha de promoción de la acción.

## **Cap. II - Adopción plena**

Art.323.- La adopción plena es irrevocable. Confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia biológica y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta así como todos sus efectos jurídicos, con la sola excepción de que subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia del adoptante los mismos derechos y obligaciones del hijo biológico.

Art.324.- Cuando la guarda del menor se hubiese otorgado durante el matrimonio y el período legal se completara después de la muerte de uno de los cónyuges, podrá otorgarse la adopción al viudo o viuda y el hijo adoptivo lo será del matrimo-

nio.

Art.325.- Sólo podrá otorgarse la adopción plena con respecto a los menores:

- a) Huérfano de padre y madre;
- b) Que no tengan filiación acreditada;
- c) Cuando se encuentren en un establecimiento asistencial y los padres se hubieran desentendido totalmente del mismo durante un año o cuando el desamparo moral o material resulte evidente, manifiesto y continuo, y esta situación hubiese sido comprobada por la autoridad judicial;
- d) Cuando los padres hubiesen sido privados de la patria potestad;
- e) Cuando hubiesen manifestado judicialmente su expresa voluntad de entregar al menor en adopción. En todos los casos deberán cumplirse los requisitos previstos en los artículos 316 y 317.

Art.326.- El hijo adoptivo llevará el primer apellido del adoptante, o su apellido compuesto si éste solicita su agregación. En caso que los adoptantes sean cónyuges, a pedido de éstos podrá el adoptado llevar el apellido compuesto del padre adoptivo o agregar al primero de éste, el primero de la madre adoptiva. En uno y en otro caso podrá el adoptado después de los dieciocho años solicitar esta adición. Si la adoptante fuese viuda cuyo marido no hubiese adoptado al menor, éste llevará el apellido de aquélla, salvo que existieran causas justificadas para imponerle el de casada.

Art.327.- Después de acordada la adopción plena no es admisible el reconocimiento del adoptado por sus padres biológicos en el ejercicio por el adoptado de la acción de filiación respecto de aquéllos, con la sola excepción de la que tuviese por objeto la prueba del impedimento matrimonial del artículo 323.

Art.328.- El adoptado tendrá derecho a conocer su realidad biológica y podrá acceder al expediente de adopción a partir de los dieciocho años de edad.

### **Cap. III - Adopción simple**

Art.329.- La adopción simple confiere al adoptado la posición del hijo biológico, pero no crea vínculo de parentesco entre aquél y la familia biológica del adoptante, sino a los efectos expresamente determinados en este Código. Los hijos adoptivos de un mismo adoptante serán considerados hermanos entre sí.

Art.330.- El juez o Tribunal, cuando sea más conveniente para el menor o a pedido de parte por motivos fundados, podrá otorgar la adopción simple.

Art.331.- Los derechos y deberes que resulten del vínculo biológico del adoptado no quedan extinguidos por la adopción con excepción de la patria potestad, inclusive la administración y usufructo de los bienes del menor se transfieren al adoptante, salvo cuando se adopta al hijo del cónyuge.

Art.332.- La adopción simple impone al adoptado el apellido del adoptante,

pero aquél podrá agregar el suyo propio a partir de los dieciocho años.

La viuda adoptante podrá solicitar que se imponga al adoptado el apellido de su esposo premuerto si existen causas justificadas.

Art.333.- El adoptante hereda ab-intestato al adoptado y es heredero forzoso en las mismas condiciones que los padres biológicos, pero ni el adoptante hereda los bienes que el adoptado hubiera recibido a título gratuito de su familia biológica ni ésta hereda los bienes que el adoptado hubiera recibido a título gratuito de su familia de adopción. En los demás bienes los adoptantes excluyen a los padres biológicos.

Art.334.- El adoptado y sus descendientes heredan por representación a los ascendientes de los adoptantes, pero no son herederos forzosos. Los descendientes del adoptado heredan por representación al adoptante y son herederos forzosos.

Art.335.- Es revocable la adopción simple.

a) Por haber incurrido el adoptado o el adoptante en indignidad de los supuestos previstos en este Código para impedir la sucesión;

b) Por haberse negado alimentos sin causa justificada;

c) Por petición justificada del adoptado mayor de edad;

d) Por acuerdo de partes manifestado judicialmente, cuando el adoptado fuera mayor de edad.

La revocación extingue desde su declaración judicial y para lo futuro todos los efectos de la adopción.

Art.336.- Después de la adopción simple es admisible el reconocimiento del adoptado por sus padres biológicos y el ejercicio de la acción de filiación. Ninguna de estas situaciones alterará los efectos de la adopción establecidos en el artículo 331.

#### **Cap. IV - Nulidad e Inscripción**

Art.337.- Sin perjuicio de las nulidades que resulten de las disposiciones de este Código.

1. Adolecerá de nulidad absoluta la adopción obtenida en violación de los preceptos referentes a:

a) La edad del adoptado;

b) La diferencia de edad entre adoptante y adoptado;

c) La adopción que hubiese tenido un hecho ilícito como antecedente necesario, incluido el abandono supuesto o aparente del menor proveniente de la comisión de un delito del cual hubiera sido víctima el mismo y/o sus padres;

d) La adopción simultánea por más de una persona salvo que los adoptantes sean cónyuges;

e) La adopción de descendientes;

f) La adopción de hermanos y de medio hermanos entre sí.

2. Adolecerá de nulidad relativa la adopción obtenida en violación de los preceptos referentes a:

a) La edad mínima del adoptante.

b) Vicios del consentimiento.

Art.338.- La adopción, su revocación o nulidad deberán inscribirse en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.

#### **Cap. V - Efectos de la adopción conferida en el extranjero**

Art.339.- La situación jurídica, los derechos y deberes del adoptante y adoptado entre sí, se regirán por la ley del domicilio del adoptado al tiempo de la adopción, cuando ésta hubiera sido conferida en el extranjero.

Art.340.- La adopción concedida en el extranjero de conformidad a la ley de domicilio del adoptado, podrá transformarse en el régimen de adopción plena en tanto se reúnan los requisitos establecidos en este Código, debiendo acreditar dicho vínculo y prestar su consentimiento adoptante y adoptado. Si este último fuese menor de edad deberá intervenir el Ministerio Público de Menores.

#### **Notas**

<sup>1</sup> En el marco del Proyecto UBACyT de la programación científica 1998-2000 Código TF59 “Construcciones de alteridad. Discursos de pertenencia y exclusión”. Dirigido por la Dra. Lucía Golluscio.

<sup>2</sup> Cf. Giberti, Eva 1987, 1995, 1996.

<sup>3</sup> Ley 24.779 del Código Civil, aprobada en febrero de 1997.

<sup>4</sup> Naturalización no implica, necesariamente una valoración negativa. J. Culler caracteriza a las convenciones genéricas como “posibilidades de significado, *formas de naturalizar* el texto y conferirle un lugar en el mundo que nuestra cultura define”. La naturalización otorga verosimilitud e inteligibilidad al texto ubicándolo en relación con los modelos de coherencia (Culler, 1978).

<sup>5</sup> Enrique Kosciicki, en el Seminario “Campo de la Psicología Forense”, organizado por la APBA en 1994.

<sup>6</sup> En relación a las leyes anteriores, se destacan diversos cambios en los requisitos que deben cumplir los adoptantes: se ha disminuido la edad (la ley 13.252 - de 1948- la fijaba en 40 años, la ley 19.134 -de 1971- la bajó a 35 y la actual a 30), también disminuyó el plazo requerido desde la celebración del matrimonio (de ocho a cinco años, primero, y ahora ha pasado a ser de tres). Por otra parte, la ley 19.134 (en su art. 5 inc. b) introdujo un cambio sin precedentes al prohibir a un abuelo adoptar a su nieto. Este impedimento aparece más generalizado en la nueva ley, donde se extiende la limitación a todos los ascendientes. Si bien se mantiene el carácter secreto del expediente se ha incluido el “derecho a conocer la realidad biológica”, prohibiéndose el trámite ante escribano, con lo cual los padres biológicos deben concurrir al juzgado y los adoptantes deben comprometerse a dar a conocer a su hijo esta “realidad biológica”, considerándose el acceso a su carpeta un derecho que el menor adquiere una vez cumplidos los 18 años.

<sup>7</sup> Daroqui y Guemurelman (1999, p. 37) exponen claramente el denominado “complejo tutelar”. Lo tutelar (en tanto protección) y lo correccional (como curación) han constituido la base para las políticas relacionadas con los “abandonados”, “desamparados”, “maltratados” quienes, en palabras de Luis Agote (1917), debido a los avatares de su vida se constituyen en peligrosos y amenazantes para la sociedad.

<sup>8</sup> Jacques Donzelot, 1979, citado por las autoras Daroqui y Guemurelman (1999, p. 39)

<sup>9</sup> He considerado en este punto lo expuesto por Cristian de Renzis en el XII Congreso Latinoamericano organizado por FLAPIA en noviembre de 1999.

<sup>10</sup> Costa y Mozejko, 1995

<sup>11</sup> Krasnapolski, N. 1998