

**ESTUDIO A PUBLICARSE EN AGOSTO 1998,  
EN “JURISPRUDENCIA ARGENTINA”,  
EN NÚMERO COLECTIVO ESPECIAL SOBRE LA LEY  
24.779 EN ADHESIÓN AL X CONGRESO INTERNACIONAL  
DE DERECHO EN FAMILIA, COORDINADO POR LA  
DRA. NORA LLOVERAS. ENVIADO EL 2 DE JUNIO DE 1998.**

**SUPRESIÓN Y SUSTITUCIÓN DE LA ADOPCIÓN SIMPLE  
Filiación por Afinidad, Tutela Adoptiva y Guardas Judiciales**

**Dra. Catalina Elsa Arias de Ronchietto**

*Doctora en Ciencias Jurídicas y Sociales*

*Profesora Adjunta Ordinaria Derecho de Familia y Sucesiones*

*Investigadora Independiente Centro de Investigaciones Superiores  
de la Universidad de Mendoza.*

Para esta colaboración, he elegido fundamentar la supresión y sustitución de la adopción simple, porque considero que ése es el paso legislativo que falta concretar para consolidar el régimen de filiación por adopción y lograr la clarificación del propio régimen de filiación nacional, tema respecto al cual mi preocupación fructificó en agosto de 1997, con la publicación de mi libro “La adopción”.<sup>1</sup>

La consolidación social y jurídica del vínculo adoptivo exige apartar al instituto de las distintas funciones, ajenas a su fin propio, que aún se le adjudican. Tales, las dos funciones para las que la ley ha conservado a la adopción simple: a) una crianza y cuidado personal en apoyo y buena voluntad, valiosos, indudablemente, pero distintos de la realidad de un vínculo paterno-filial y familiar, y b) la adopción del hijo del

---

1 ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, “La Adopción”, Prólogo de Guillermo A. Borda - Abeledo Perrot, Bs. As. - 1997, 325 págs. Asimismo, la propuesta central de este trabajo coincide con la ponencia que presentaré en el X Congreso Internacional de Derecho de Familia, a realizarse en Mendoza del 21-24 de setiembre de 1998, con la presidencia de la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci.

cónyuge, porque el vínculo paterno-filial afín nace, del matrimonio, por parentesco por afinidad.

La adopción no es una figura jurídica ubicua, por híbrida, instrumentable como paliativo para toda situación familiar deficitaria de los menores de edad no emancipados. La adopción es una institución familiar deficitaria de los menores de edad no emancipados. La adopción es una institución de derecho de familia que emplaza al menor —en desamparo— en un vínculo paterno-filial y familiar análogo al de origen biogenético o consanguíneo y de aplicación extraordinaria, subsidiaria y específica. Exige, por ello, exclusividad e irrevocabilidad, lo cual obliga, también, a prever la sujeción expresa de la potestad parental adoptiva a las causales de extinción, privación y suspensión del ejercicio de la potestad parental biogenética.

El esquema que sigue resume las propuestas centrales de este estudio:

**A. El reconocimiento de la adopción plena, como única figura de filiación por adopción**, por ser la única en la que se realiza su naturaleza ético-jurídica.

**B. La consiguiente supresión y sustitución de la adopción simple**, lo cual, exige:

**B.1. La categorización e implementación legal de la filiación por afinidad**, en reemplazo de la “adopción del hijo del cónyuge”.

**B.2. La previsión legal de diversas guardas o tutelas judiciales específicas**, para orientación del tribunal, en los diversos supuestos de insuficiente amparo familiar de origen del menor de edad, en los que no se justifica conceder su adopción plena, sino que en su interés, corresponde colaborar con ella de distintos modos y con diversos fines, los cuales serán dos principalmente: la tutela del menor de edad, por un pariente o por un extraño, o una guarda hasta que sea prudente la reinserción en su familia de origen o hasta su mayoría de edad o su emancipación, en una guarda preadoptiva. El derecho de familia italiano, con el *affidamento*, y el derecho de familia español, reforma de 1987, con el **acogimiento familiar**, prevén guardas que pueden derivar en la reinserción del menor en su familia de origen, fin al que deben tender, en una guarda preadoptiva.

**B.3. Para los supuestos de impedimento de adopción por parentesco**, con cuyo fundamento y regulación en la ley nacional 24.779,

conuerdo plenamente<sup>2</sup> propongo la incorporación, al derecho de familia, de **una nueva categoría de tutela: la Tutela Adoptiva**, para dar respuesta cierta a la protección del menor de edad, en defensa de cuyo derecho a la identidad personal no corresponde falsear (**¿y desde la sentencia?**), el orden generacional de parentesco. La concesión de excepciones a principios con fundamento tan sólido, corroen las instituciones y, siempre, son arbitrarios. Basta el sentido común para escalofriarse al pensar en la revelación de la verdad biológica, en estos casos.

Pero, en la comprensión de que según sean las circunstancias, los abuelos, los hermanos y medio hermanos, (y en nuestra propuesta abarcando el impedimento hasta el 6° grado de parentesco, hijos de primos hermanos, los tíos, los primos) deseen proveer al menor de un amparo más enérgico y generoso postulo la nueva categoría de tutela, la que en resguardo del menor de edad y de los vínculos familiares, **lo integra a la familia del tutor adoptante en completa equiparación jurídica con los hijos de éste.**<sup>3</sup>

## A. LA ADOPCIÓN PLENA, ÚNICA FILIACIÓN POR ADOPCIÓN

La soledad existencial del menor de edad huérfano, sin filiación acreditada, en grave abandono o inicuo maltrato familiar, librado, en suma, a su infortunio, durante el tiempo en el que en su vida personal, su necesidad de amor y de cuidados, **de pertenencia a un mundo de vínculos psico-afectivos profundos**, es indicio cierto de nuestra humana condición de criaturas. En su caso, su desamparo evidencia que el lugar que la naturaleza confía a los progenitores, en torno a él, está vacío. Por ello, es particularmente clarificadora, la reforma de la ley 23.264, al ubicar a la adopción, siguiendo al derecho español y éste, al Digesto, entre las **causas de extinción de la potestad parental**, conforme, siempre y estrictamente, a la exigencia básica de respetar el

---

2 ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, op. cit., Cap. X, pág. 167-177. FERRER, F. "Derogación tácita de la prohibición de adoptar a los nietos", J.A., 19961 36. MAZZINGHI, Jorge A., "Adopción *contra legem*, Nota a tallo de la Cám. Apel Civ. y Com. Santa Fe - Sala III, 21/12/95 - E.D. 06/06/97.

3 ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, op. cit. Cap. XI "La Tutela y la Cúratela Adoptiva", págs. 179-193.

**carácter excepcional, subsidiario y específico de la adopción**, respecto al vínculo paterno-filial y familiar de origen biogenético o consanguíneo.

**A.1. La adopción plena es una filiación biológica.** A partir de la dureza de la circunstancia de la vida del niño, Incluso en el caso de la manifestación de sus progenitores de la voluntad de confiarlo en adopción, centrándose en su dignidad y en su necesidad, el derecho responde, con el instituto de la adopción plena, el que le proporcionará un emplazamiento familiar análogo al que hubiese tenido por nacimiento: hijo de sus padres adoptantes, hermano de sus hermanos, nieto de sus abuelos, sobrino de sus tíos, primo de sus primos, por adopción... y *por naturaleza*. De lo contrario, no habría letra de la ley, ni sentencia, capaces de generar la realidad de un vínculo de la hondura y entidad del vínculo paterno-filial y familiar; la adopción plena sería un acto de mera omnipotencia *in iudicando*, una ilusión enfermiza y enfermante, y las interminables listas de pretensos padres adoptantes de nuestros tribunales, no tendrían explicación. Esto debe meditarse y es la clave de la diferencia con las situaciones que dan lugar a la adopción simple.

El espíritu del padre adoptante, es el de comprometer su propia vida y su matrimonio al acoger a ese hijo, como tal, salvando la ausencia de vínculo biogenético o consanguíneo. No es, en absoluto, la suya, la de recibir a un extraño “para criarlo”, lo mejor posible, pero desde cierta distancia espiritual y afectiva. **El vínculo paterno-filial y familiar por adopción plena es de tal vigor que es recíprocamente configurativo.** Por ello también es que sostengo que la legitimación adoptiva y la denominada “adopción abierta” son espúreas ficciones inversas.<sup>4</sup> La filiación adoptiva plena es una filiación biológica, no de origen biogenético, obviamente, sino por adopción, la que es biológica, dando a este término, *bios*, la dimensión de vida humana, así abarca y entreteje personalísimos vínculos espirituales, psicológicos y afectivos, profundísimos y propios, por recíprocamente configurantes, del vínculo paterno-filial y familiar. **Por ello**, no a pesar de ello, **la información al hijo por adopción de su realidad biológica, en apropiada expresión de la reforma 24.779, integra la realidad de la familia por adopción**, no se

---

4 ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, op. cit. Cap. XIV “La Adopción Abierta”, pág. 241-257, Cap. XVI “El Derecho Personalísimo a la Identidad”, pág. 281-292.

opone a ella, ni la amenaza, y desde la ley, esta información acerca del origen biogenético, de sus circunstancias, y del vínculo adopticional, debe ser respaldada y regulada, en resguardo del legítimo interés del menor, de su personalísimo derecho a la identidad, y también, en reconocimiento de la dignidad, hondura y validez del vínculo familiar adoptivo pleno.

**A.2. La pretendida forma simple de adopción. Sus dos funciones legales, su sustitución. La adopción simple carece de la entidad necesaria para dar lugar al nacimiento recíproco de un vínculo paterno-filial y familiar.** Da lugar, así, a otras formas de amparo, valiosas, pero muy distintas, en su fin, en sus efectos jurídicos y en el vínculo personal, en la realidad cotidiana a la que puede dar lugar. **Carece de los dos elementos esenciales del vínculo adopticional:** a) el previo y gravísimo desamparo familiar del menor de edad (que fundamenta la exclusividad y el requisito de extraneidad) y b) la consiguiente sustitución definitiva de los vínculos de origen desertados (que fundamenta la irrevocabilidad<sup>5</sup> del vínculo adopticional). Es arbitrario, por ello, pretender que la forma simple constituya una variante de aquello que no es. **Lo afirmado se hace evidente al estudiar la sustitución de la adopción simple, en las dos funciones que la ley le atribuye, y para las que parece haberla mantenido la reforma de la ley 24.779, sin cumplimentar el acierto de la importante ley 19.134,** recientemente derogada, que en su Exposición de Motivos, precisó, con claridad, en 1971, que se la conservaba “solo a título transitorio y de excepción”, y así, también, la reguló. La ley 24.779 ha demostrado la culminación de esa transitoriedad, injustificable luego de la sanción de las leyes 23.364 y 23.515.

**La primera función actual de la adopción simple es la protección de un menor de edad con insuficiente o conflictiva relación familiar,** pero de entidad que no justifica disponer su adopción, sino: a) tutela y b) la previsión legal de nuevas **formas guardas o tutelas judiciales específicas,** extraídas de la valiosa experiencia de nuestros tribunales, las que para orientación en el caso concreto, deberán ser previstas **con distintos sujetos y alcances,** en la ley.

---

5 BORDA, Guillermo A., Prólogo al libro “La Adopción”, Arias de Ronchietto, Catalina Elsa, op. cit.

**La segunda función** —primera en la intención del legislador— **es la de conservar la adopción simple para dar lugar a la denominada “adopción de integración o adopción del hijo del cónyuge”.**

Por ello, el nuevo artículo 313, *in fine*, incorporado al Código Civil, por la ley 24.779, precisa: “... La adopción del hijo del cónyuge siempre será de carácter simple”. Ésta es una disposición más acertada que, por ejemplo, la de la reforma francesa del 93, la que también imponía la forma simple para la adopción de integración, pero admitía, sólo en el caso del menor con un sólo progenitor determinado, la adopción plena, en el artículo 345-1, modificado por la reforma de 1996, la que conserva esta excepción precisando sus supuestos pero no altera, el sentido ni el alcance de esta excepción.<sup>6</sup> El derecho español, a su vez, en 1987, **suprimió la forma simple y reservó la adopción con efectos plenos para los casos de desamparo.** Pero, sin encontrar salida para la integración familiar del hijo del cónyuge, y también, para salvar el impedimento de adopción por parentesco o requisito de extraneidad propone una **“adopción sin ruptura del vínculo de origen”**, solución similar a la denominada “adopción en casos particulares”, de la ley italiana de 1983.

No estoy de acuerdo con estas soluciones. **Corresponde implementar respuestas legales específicas, evitando violentar unas instituciones en aras de otras.** La ley 24.779 ha evitado afrontar la compleja —intrincada, en algunos aspectos— **regulación legal de la realidad jurídica del parentesco por afinidad en segundas nupcias, en especial, el vínculo padre o madre e hijo afín y el de los hermanos por afinidad,** lo cual, por otra parte, excedía el cometido específico de la reciente ley.

## **B. FILIACIÓN POR AFINIDAD. CATEGORIZACIÓN. REGULACIÓN LEGAL SISTEMÁTICA**

**B.1. El parentesco por afinidad o alianza.** Es el que se establece entre un cónyuge y los parientes consanguíneos y adoptivos plenos del otro cónyuge. Es un vínculo jurídico, *efecto proprio de la celebración del*

---

<sup>6</sup> LLOVERAS, Nora, “Nuevo régimen de adopción Ley 24.779”, Depalma, Bs. As. 1998 págs. 19-27, 399 págs.

*matrimonio*. Subsiste a pesar de la disolución de la unión matrimonial de la cual deriva, se infiere así el artículo 166, inciso 4, Código Civil, que conserva el impedimento matrimonial en “la afinidad en línea recta en todos los grados”. A su vez, el artículo 368, Código Civil, regula la obligación alimentaria entre los parientes por afinidad, vinculados en primer grado, comprende al suegro y a la suegra respecto de su yerno o de su nuera, e incorporó, luego de la reforma de 1985, ley 23.264, al padrastro y a la madrastra respecto a su hijastra o hijastro, de modo recíproco. Además, tanta es la importancia que ha cobrado el vínculo por afinidad que la interpretación judicial acerca de subsidiariedad es que la misma deberá ser evaluada, y aún predominar, según cada caso concreto. Asimismo el artículo 1275, inc. 1, establece que la manutención de los hijos comunes o no, es carga de la sociedad conyugal, por lo mismo, el usufructo de los bienes de los menores, es, también, ganancial, artículo 1272.

**B.2. Fundamentación de su categorización y regulación legal sistemática.<sup>7</sup> Constitución del vínculo paterno-filial por afinidad, como efecto de pleno derecho del matrimonio respecto a los hijos de anterior unión, menores de doce años.**

**a) Abarca, casi siempre, la época de la niñez y adolescencia de los hijos; incide en su identidad.** En nuestro país, a más de diez años de sancionadas las leyes 23.264 y 23.515, corresponde regular a la realidad matrimonial, familiar y social, generada por el divorcio y el nuevo matrimonio del progenitor o del padre adoptante, respecto a los hijos menores de edad, en una médula de normas imperativas fundadas en el interés de éstos, para resguardar: a) **el bien superior de los**

---

7 DI SILBESTRE, Andrea, en MEDINA, Graciela y colaboradores, “La Adopción”, Tomo I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, 343 págs. págs. 82-83. Precisan que la filiación por afinidad “...requeriría de una regulación jurídica dados los derechos y deberes que generaría”. ...¡El diálogo está abierto! La reciente sanción de la Ley 24779 ha motivado una importante producción doctrinaria, *vid.*: BELLUSCIO, A. *Addenda*, Ley de Adopción, Manual de derecho de familia, Depalma, Bs. As., 1997, BOSSERT, G., ZANNONI, E., “Manual de derecho de Familia”. 5ta Edic. 1998. D'ANTONIO, D. “Régimen legal de la adopción”. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1997. DUTTO R. “Comentarios a la ley de adopción”, FAS, Rosario, 1997. ESTEVEZ BRASA, T. CARRASCO, A. y MENDEZ, L. “La adopción en el Código Civil”, Depalma, 1997. LEW, L. “Régimen de adopción”, Astrea Bs. As., 1997, MAZZINGHI, J. “Adopción: nueva ley, relativamente novedosa”, E.D. Leg. Arg. Bol. N° 10-11/VI/97. “Derecho de familia” Tomo 4. Filiación, Abaco de R. Depalma, en prensa.

**hijos menores de edad no emancipados, b) a la familia matrimonial porque, en primera o en segundas nupcias, ella es la base de la organización jurídica nacional en la materia.** La adopción simple del hijo del cónyuge deslíe la entidad ético-jurídica del vínculo matrimonial constituido en segundas nupcias, y deja librada a la voluntad de las partes la situación jurídica integral de los hijos, dando lugar a arbitrarias discriminaciones.

La frecuente realidad contemporánea del segundo matrimonio, impone la reflexión moral y la regulación legal del contenido jurídico que se debe reconocer y ordenar en este vínculo, **por su propia entidad —tiene origen matrimonial—** y porque, en la mayoría de los casos, **abarca la minoridad, niñez y adolescencia, de los hijos biogenéticos o adoptivos y por ello son** relaciones fundamentales en la vida de los menores de edad, porque inciden en la configuración misma de su identidad personal. Por ello, en su constitución y en sus principales efectos jurídicos, no deben quedar libradas a la buena, o mala, o ambigua voluntad de las partes, para evitar que un casuismo voluntarista, imprevisible y anárquico, socave los principios básicos y propios de la familia matrimonial. Y domine, en derecho de familia, un imperioso y táctico “sálvese el que pueda”. El altísimo índice de incumplimiento de la obligación alimentaria es cruel evidencia de que los actuales entenados (*antenatus*, nacidos antes), son los hijos de la unión anterior al segundo matrimonio. Es inadmisibles. Este es otro de los fundamentos de la imposición *ipso iure* de la filiación por afinidad, respecto a cada hijo menor de doce años de anterior unión del cónyuge.

**b) La protección integral de la familia matrimonial.** Soy consciente de la complejidad y *de la delicadeza de la materia*, porque procura regular una realidad personal y familiar erizada por sentimientos y conflictos de todo orden pero, también, estoy cierta de la justicia que su regulación legal específica proveerá en resguardo cierto del interés prevalente de los hijos menores de edad, de los propios cónyuges en conflicto, y de la sociedad. El interés superior del menor de edad, respaldado especialmente en la reforma constitucional, debe ser considerado en su concreta realidad existencial: el nuevo matrimonio, luego de la viudez o el divorcio de sus padres, impone o superpone una y otra presencia adulta, en principio no sólo extraña, sino generalmente antagónica, en su vida personal, sacudiendo sus más profundos sentimientos.



Así lo exige, también, una indeclinable exigencia jurídica, luego de la admisión del divorcio vincular, **para que esta admisión no desvalorice a la familia matrimonial, centro histórico-jurídico de nuestro derecho de familia.** Además, la denominada constitucionalización del derecho privado, le demanda a éste figuras vigorosas, realistas, y *fieles a nuestra identidad como Nación*, a nuestra propia constitución histórica, a nuestras costumbres, y a nuestra idiosincrasia.

La oposición o la demora en aceptar la categorización y regulación legal sistemática de la filiación por afinidad, en reemplazo de la acomodaticia adopción simple, se debe a una fuerte discrepancia ideológica-doctrinaria acerca de la importancia que se desea reconocer al matrimonio por sí mismo, una vez asimilado el giro copernicano de admitir la disolución civil del vínculo.<sup>8</sup> Opino que **en primeras o segundas nupcias, el matrimonio es tal, y así debe ser regulado, aunque la coherencia con sus principios jurídicos fundamentales, obligue a medidas que pueden parecer excesivas.**

Es propio de la ley promover vínculos responsables, proporcionados a la dignidad y entidad ético-jurídica de la familia fundada en el matrimonio, la que asumida en plenitud, promueve y exige entre los cónyuges, **y los cónyuges en segundas nupcias lo son, conductas de lealtad recíproca, que en el caso de los segundos matrimonios, obliga al nuevo cónyuge a compartir las responsabilidades indisolubles de su marido o de su esposa, para con los hijos conductas de lealtad recíproca, que en el caso de los segundos matrimonios obliga al nuevo cónyuge a compartir las responsabilidades indisolubles de su marido o de su esposa, para con los hijos de anterior unión de cada uno.** Aceptación, que en más de un aspecto, y en la vida cotidiana, pondrá a prueba la nobleza y autenticidad del sentimiento que los llevó a contraer ese nuevo matrimonio.

Si la ley civil, por temor a “disuadir” de contraer un segundo matrimonio, por la entidad personal, patrimonial y compromiso sucesorio de

---

8 MENDEZ COSTA, M., “Alimentos y familia ensamblada” L.L. t. 1996 - D. GROSMAN, C., MARTINEZ ALCORTA, I., “Vínculo entre un cónyuge y los hijos del otro en la familia ensamblada. Roles, responsabilidad del padre o madre afín y los derechos del niño”. J.A. -1995 - III., 874-887.

sus efectos jurídicos, **escatima al segundo matrimonio el pleno carácter de tal, promueve un riesgo inadmisibles: la “devaluación” ético-jurídica de la familia fundada en el matrimonio al que debe reconocerse como *única forma de constitución de la familia* que aspire, en segundas nupcias, a integrar a los menores, fruto de otras uniones, por parentesco por afinidad. Esta es una precisión importantísima. Con base en ella —sólo así— justificamos la equiparación y adecuación legal, con toda la complejidad del tema, de los deberes-derechos personales, patrimoniales, de tenencia o de visita y adecuada comunicación (¿ejercicio subsidiario o conjunto?), obligación alimentaria (proporcional, conjunta) a los correspondientes a la relación paterno-filial biogenética o adoptiva. Si esto parece excesivo, no lo es sino que responde a la realidad paterno-filial biogenética o adoptiva. Si esto parece excesivo, no lo es sino que responde a la realidad de los deberes para con los hijos y, por ello, consolida su protección legal integral cierta. La importancia del tribunal especializado para homologar o no los acuerdos al respecto de los exconyuges (¿y sus actuales cónyuges?), es evidente.**

#### **Otros caracteres legales del vínculo paterno-filial por afinidad**

##### **a) Constitución del vínculo afín por petición conjunta, a partir de los doce años de edad del menor.**

Es prudente el límite de los doce años en el menor para la constitución de pleno derecho del vínculo por afinidad y dejar abierta la posibilidad de la constitución voluntaria del vínculo, a solicitud conjunta del padre o madre afín y del hijo del cónyuge mayor de doce años, con posterioridad a la fecha de la celebración del segundo matrimonio, cuando, es lo deseable, la vida en común, haya mitigado el comprensible y frecuente sentimiento de inicial aversión hacia quien, más de una vez, el menor responsabiliza del divorcio de sus progenitores o de sus padres adoptantes.

##### **b) El principio jurídico de inseparabilidad de los hermanos.**

Principio muy importante a resguardar, y que debe primar, pero dada la complejidad y variedad de las situaciones que pueden presentarse, podrá ser acordado por los progenitores ex-cónyuges y homologado judicialmente. Deberá, también, considerarse, el legítimo interés de un hermano, mayor de edad, de convivir con sus hermanos menores.

**c) Impedimento matrimonial.** Deberá incluirse, respecto a los hermanos por afinidad entre sí y con los hijos biogenéticos o adoptivos

de sus padres por afinidad, en el artículo 166, C.C., equiparado al impedimento de matrimonio por consanguinidad y por adopción plena, con carácter dirimente, Así lo impone la salud moral y psíquica de la familia constituida en segundas nupcias.

**d) Inmutabilidad del apellido de origen. Única excepción.**

Corresponde que el hijo afín conserve su apellido de origen. Esa diferencia obligará a manifestar la realidad familiar del menor, pero no encuentro justificación que permita, una excepción a la regla de la inmutabilidad del nombre y apellido. Salvo el caso del hijo menor extramatrimonial, sin determinación del vínculo jurídico de paternidad, al contraer enlace su madre, su apellido de casada, podrá ser también, el del menor.

**e) El caso de los hijos del cónyuge emancipados o mayores de edad.** Respecto a ellos, sólo se justificará la constitución del parentesco por afinidad, en resguardo de la relación personal establecida desde antes de los doce años de edad, y con su consentimiento. Si sólo se procura una equiparación respecto a los derechos sucesorios, ello deberá ser previsto específicamente, en el derecho de sucesiones.

**f) Los derechos sucesorios.** Dada la **indiscutible incidencia en la formación de la identidad** del menor de la convivencia con el progenitor ex-cónyuge en ejercicio de la tenencia legal y su nuevo cónyuge, como también, *paralelamente y en numerosos casos*, la relación de trato frecuente con el progenitor no conviviente y su nuevo cónyuge, respectivamente, pensemos: ¿luego de una infancia y adolescencia convividas como padres, hijos y hermanos, al momento del fallecimiento del cónyuge no progenitor, es decir, del padre o de la madre afín, es justo discriminar, en el álgido tema de los derechos sucesorios, entre hermanos biogénéticos, adoptivos o afines? Deberá preverse la aplicación de las causales de indignidad y desheredación. Técnicamente, desaparecería la distinción del vínculo simple o doble, respecto a cada padre, todos tendrían vínculo doble: ya con ambos vínculos biogénéticos o adoptivos, o con un vínculo biogénético o adoptivo y otro, por afinidad. **Corresponde equipararlos en la vocación sucesoria**, del mismo modo que lo están en los deberes-derechos personales y patrimoniales, **abarcando, igual que en alimentos, de modo prudente y realista, el parentesco por afinidad en línea recta descendiente y en segundo grado colateral (hermanos).**

**En cambio, en la línea recta ascendente, alcanzan - sólo en el caso de real convivencia y asistencia durante la minoridad o**

**posterior discapacidad sobreviniente**— hasta el primer grado. La apreciación de la reciprocidad en los deberes-derechos alimentarios y en los derechos sucesorios de los padres afines es compleja; **la ley deberá establecer precisas exigencias. Una esencial es: la convivencia y/o el cuidado personal del menor, y el cumplimiento de los deberes alimentarios y de visita y adecuada comunicación, durante la minoridad o posterior discapacidad sobreviviente del hijo afín.**

**g) Excepción. El caso de la segunda unión matrimonial de breve duración, durante la minoridad.**

Deberá preverse una respuesta legal específica. En mi opinión, por el fundamento de la filiación por afinidad, este caso no modifica los derechos de los hijos y, en cambio, no genera ninguna reciprocidad.

**Propuesta alternativa respecto a los derechos sucesorios del vínculo paterno - filial afín.**

Para permitir el afianzamiento social y jurídico del vínculo, tal vez, sea conveniente reducir la porción hereditaria recíproca del padre a hijo afín, en la **cuarta parte de lo que corresponde a los hijos biogenéticos o consanguíneos y adoptivos**, siguiendo el antecedente del derecho sucesorio de la nuera viuda sin hijos, implantado por la reforma al Código Civil, por la ley 17.711, en 1968.

**Por mi parte, esta reducción no obedece a mi convicción, pero, sí a la reflexión de que al disminuir o proporcionar con menos rigidez sus exigencias, aumenten las posibilidades de la filiación por afinidad de ser implementada en nuestro régimen jurídico.**

## **C. RECONOCIMIENTO Y REGULACIÓN DE LAS TRES FORMAS DE FILIACIÓN**

Se reconocerían y regularían sistemáticamente las tres formas de filiación, según el origen del vínculo: **filiación biogenética (matrimonial y extramatrimonial), filiación por adopción y filiación por afinidad.**