

L'ADOPCIÓ OBERTA

Nom: ESTEFANÍA CASTILLO
MÁRQUEZ

Tutor: Dr. JORDI RIBOT

FACULTAT DE DRET, GRAU
EN DRET

TREBALL FINAL DE GRAU

CURS 2014-2015

Índex	_Pàg._
1.- INTRODUCCIÓ	3
2.- L'ADOPCIÓ.....	5
2.1.- Història i marc legal actual.....	5
2.1.1.- Cas concret a Espanya.....	7
2.1.2.- Cas concret a Catalunya	8
2.1.3.- Regulació.....	8
2.2.- Concepte	10
2.3.- Tipus d'adopcions: simple i plena	11
2.4.- El deure de secret	12
2.5.- Manteniment de les relacions amb la família adoptiva.....	13
2.5.1.- La participació de la família d'origen en el procés d'adopció.....	16
2.6.- Dret al coneixement dels seus orígens	18
2.6.1.- Regulació del dret a conèixer els orígens biològics	18
2.6.2.- Canvi de concepció	20
2.6.3.- L'obligació de les Administracions Públiques en referència al dret en la cerca dels orígens biològics.....	21
2.6.4.- El dret dels adoptats i el deure del adoptants de fer saber a aquests la seva condició d'adoptats.....	23
3.- L'ADOPCIÓ OBERTA.....	27
3.1.- L'adopció oberta als Estats Units i Anglaterra	27
3.1.1.- Història i definició d'adopció oberta.....	27
3.1.2.- Modalitats de l'anomenada " <i>open adoption</i> "	32
3.1.3.- Procediment per a dur a terme " <i>l'open adoption</i> "	33
3.1.4.- Promotors d'aquest nou concepte d'adopció	35
3.2.- L'adopció oberta al nostre Ordenament Jurídic	37
3.2.1.- Concepte	37

3.2.2.- Novetat dels avantprojectes de llei de Protecció al Menor.....	38
3.2.3.- La reforma de l'article 178 del Codi Civil	39
3.2.4.- Motius de la incorporació de l'adopció oberta amb la nova reforma	41
3.3.- Avantatges i desavantatges en " <i>l'open adoption</i> "	41
A). Avantatges:	41
B). Desavantatges:.....	44
4.- CONCLUSIÓ	46
5.- BIBLIOGRAFIA.....	49

1.- INTRODUCCIÓ

L'adopció a Espanya ha experimentat grans canvis amb el pas del temps.

Per una banda, l'adopció ha adquirit poc a poc un grau internacional i públic, és a dir, l'adopció deixa d'ésser un acord privat entre les parts destinat exclusivament a atenuar l'esterilitat de les parelles casades a través d'aquest mètode, tal i com mencionaré més detalladament al llarg del desenvolupament del treball.

A l'actualitat, l'ampliació de la família a través de l'adopció pot donar-se com a conseqüència simplement de donar un germà a un fill que és biològic i que per tant, ha nascut a la parella, o fins i tot l'adopció de nens més grans o amb necessitats especials. A més a més, avui dia, no només poden adoptar parelles que estiguin casades, al contrari del que sí que passava tradicionalment, sinó que també poden adoptar parelles de fet o persones que no tenen parella, i fins i tot hem evolucionat fins al punt de que parelles del mateix sexe puguin adoptar.¹

Per un altra banda, en l'actualitat s'ha produït un important increment de la demanda en la cerca dels orígens d'aquells fills que en el seu moment van ésser adoptats, i per aquest motiu, aquest increment, hauria de ser un fet que no deuria d'ésser ignorat per ningú. Antigament, aquesta cerca d'informació no era ben valorada i, tal i com assenyala AMORÓS², les famílies adoptives i els professionals de la salut mental, van veure aquesta cerca sobre els orígens com un símptoma de fracàs en la pròpia adopció. Afortunadament, aquesta concepció ha canviat i en l'actualitat, hi ha un ampli reconeixement d'aquesta demanda en la cerca de la veritat sobre els orígens a la qual tant l'Administració, com el propi Dret, li han de donar resposta.

Finalment, he de fer referència a l'última de les incorporacions que es volen produir en l'adopció. Estic parlant de l'adopció oberta.

En el nostre sistema, únicament tenim un tipus d'adopció, aquesta s'anomena adopció plena i consisteix en el trencament de tot vincle existent entre l'adoptat i la família biològica. Aquest trencament s'ha vist qüestionat al considerar-se que es podrien donar casos en els quals no s'hagués de produir. Va ser a partir d'aquest moment, en el que es va començar a debatre sobre la possible incorporació de l'anomenada adopció oberta.

¹ Maria de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 77 - 147).

² AMORÓS, P. I ALTRES (1996, pàgina 109).

Per tant, hem pogut observar que l'evolució en el mètode de l'adopció ha sigut molt elevada, de parlar de portar-la a terme amb l'únic sentit d'esclavitud o per motius de llinatge, per no perdre el cognom o l'herència familiar, a actualment tenir en compte l'interès i la cura del nen donat en adopció per sobre de qualsevol cosa. Hem passat de considerar la cerca d'informació dels orígens com un fracàs en la pròpia adopció, a que l'Administració i el Dret, ajudin a aquelles persones que van ser adoptades a buscar els seus orígens familiars. Hem passat d'un secret sobre el triangle en l'adopció i el trencament de tot vincle entre l'adoptat i els seus familiars biològics a permetre el manteniment, en uns casos determinats, d'aquests, per exemple amb la nova reforma de l'article 178 del Codi Civil, tal i com detallaré al llarg d'aquest treball.

Per tant, hi ha hagut molts canvis en l'adopció, canvis que han afavorit en tot moment al nen adoptat, el qual és el centre de l'adopció, i amb motiu de tal creixement en la cerca dels orígens per aquelles persones que van ser adoptades, és aquí on ens hauríem de preguntar o plantejar la introducció en el nostre ordenament jurídic de l'anomenada "*adopció oberta*". Una adopció que fa temps que es aplicada a altres països com els Estats Units i Anglaterra, tal i com es podrà veure més endavant, però que a Espanya, la majoria de les persones no tenen cap mena de coneixement i que en realitat, si s'apliqués de forma correcta a molts casos actuals, seria una de les possibles solucions per al correcte desenvolupament i funcionament del triangle familiar que existeix en qualsevol adopció, és a dir, triangle format per l'adoptant, adoptat i la seva família biològica.

Al llarg del desenvolupament d'aquest treball podrem observar de l'existència d'una sensació de buit i abandonament que experimenten la majoria de les persones adoptades quan arriben a una certa edat, i com aquesta sensació podria ser evitada si s'incorporés aquest concepte, ja que d'aquesta manera els adoptats podrien mantenir un cert vincle amb la seva família biològica, i en tot moment podrien saber el motiu de la seva adopció, sense necessitat de tallar de forma tan brusca amb les relacions amb aquests tal i com sí que es produeix amb l'adopció plena.

2.- L'ADOPCIÓ

2.1.- Història i marc legal actual

Al llarg de l'història el concepte i els fins de l'adopció han anat variant d'una època a un altre.

Per una banda, segons Mario TAU (1983, pp. 167- 200), van existir casos en els quals l'adopció representava un recurs per tal de poder evadir l'excessiva onerositat dels impostos de l'herència. Al igual que, també es va intentar impedir a través de l'adopció la desaparició del cognom.

Per un altra banda, en la nostra actualitat les estadístiques revelen un elevat número de famílies o matrimonis sense cap tipus de descendència. Per això, en la majoria dels casos, qui recorre a l'adopció ho fa responent al natural desig de poder tenir un fill.

L'adopció és, per tant, un recurs, tal i com podem observar, que s'aplica des de èpoques remotes. Durant els primers segles, era practicada per mediació de les institucions religioses. Però actualment l'adopció és practicada a través d'organitzacions o institucions dependents de l'Estat.³

La figura jurídica de l'adopció ha experimentat al llarg del temps moltes transformacions. Com tota figura jurídica va estar subjecta als canvis socials i a les necessitats de cada època.

Antigament el que es perseguia amb l'adopció no era la protecció del nen abandonat, com sí que persegueix a l'actualitat, sinó donar satisfacció als desitges d'aquells que eren adoptants. Com ja he mencionat amb anterioritat, en molts casos el recurs de l'adopció va ser útil per a que es poguessin evadir impostos successoris, o per a perpetuar el cognom d'una família.

Alguns historiadors afirmen que l'origen de l'adopció té a veure amb la religió. Inicialment, en èpoques molt primitives es creia que tot aquell que moria sense haver tingut fills quedava condemnat a la soledat i a la desprotecció després de la seva mort. Per aquest motiu es considerava que la vida d'ultratomba es transformava, d'aquesta manera, en alguna cosa molt desolada i penosa. Així doncs, l'adopció constituïa una solució perfecta a tan lamentable situació.

Historiadors com Manuel Baelo, asseguren que: *“A l'antiguitat l'adopció estava molt vinculada amb tenir un hereu, amb qüestions religioses”*.

³ Tal i com ens assenyala MARIO TAU (1983, pp. 5 - 16).

Però es podria dir que el veritable drama de l'ésser humà és la falta de descendència, és a dir, la falta de continuïtat en el fill, com una defensa front l'angustia de mort, ja que la possibilitat de procrear es constitueix en una manera de perpetuar-se en un altre.

En relació a aquest fet Manuel Baelo, autor de la tesis "*L'adopció*" senyala: "*Al llarg de tota l'història es repeteix la principal funció de l'adopció: perpetuar l'estirp*".

Durant la Roma antiga va existir l'adopció regulada per Llei, la qual formava part de les costums romanes, molt abans de l'adveniment de l'era cristiana.

És bastant conegut el fet de que a Roma, els individus que pertanyien a les famílies nobles, tenien el dret a adoptar amb la finalitat d'emprendre l'educació de l'adoptat i de preparar-lo per a la carrera política, anomenada institució romana del alumnes.

I és que, segons la Tesis de l'historiador Manuel Baelo, mencionada anteriorment, durant l'antiguitat va ser a Roma on l'adopció "*va viure el seu màxim esplendor*". Baelo sosté que "*les grans dinasties com els antonins o els augustos preferien adoptar per així poder triar quins eren els seus successors*", a més de que recorda que va ser a aquesta època en la qual apareixen els precedents de les institucions que acollien als nens orfes.

Poc després de la caiguda de l'Imperi Romà, els visigots, els francs i els germànics, comercialitzaven amb els nens que no havien sigut desitjats per les seves famílies, i és aquí on es donava l'esclavitud de nens.

És important fer menció de que, l'adveniment del cristianisme modifica substancialment els costums que van existir fins el moment. La situació dels nens abandonats va adquirir un nou significat social.

Va ser l'any 356, quan l'emperador Valente condemna severament l'assassinat de nens i obliga a tots els pares a garantir la custòdia i alimentació dels seus fills.

Poc després es passa a deixar als nens abandonats a la custòdia de l'Església, tenint aquesta el benefici de poder vendre'ls per a ser esclaus, és a dir, utilitzant els nens amb un propòsit totalment mercantil, com a l'antiguitat.

Tot i així, durant l'Edat Mitjana, l'Església va procurar que els nens abandonats anessin a algunes institucions o famílies que es fessin càrrec d'aquests.

A finals de l'Edat Mitjana van aparèixer a França algunes institucions que van ser creades amb l'única finalitat d'emparar als nens abandonats, i que després eren confiats a aquelles famílies que podien fer-se càrrec de la custòdia definitiva del nen. Això es va anant expandint per

diferents països, i es donava l'adopció d'un nen, que normalment era baró, per tal de que no desapareixes el cognom familiar.

Però durant la Guerra la situació del institut jurídic de l'adopció va experimentar un canvi molt gran com a conseqüència del considerable increment de nens que perdien a les seves famílies com a conseqüència d'aquesta guerra. I és d'aquesta manera que va començar a originar-se la legislació en referència a l'adopció.

Segons Baelo, durant la Guerra Civil les adopcions es van convertir en un *“instrument polític i ideològic”*. *“Espanya es va veure dividida en dos extrems i els nenes també: hi havien orfes del marxisme i del feixisme”*, recorda Baelo, qui ressalta: *“Les organitzacions polítiques van començar a controlar les entitats benèfiques i a l'hora d'adoptar van començar a prevaldre criteris polítics”*. Això sí, cada bàndol actuava a la seva manera. Mentre que els republicans van publicar una llei que regulava les qüestions com l'edat per poder adoptar o la revocació, i van enviar massivament als nens orfes durant la guerra a l'estranger per a que fossin adoptats en altres països, el bàndol nacional, per altra banda, va crear institucions d'acollida per als nens i van intentar repatriar als que els republicans havien enviat a l'estranger.

2.1.1.- Cas concret a Espanya

En el cas concret d'Espanya cal dir, que durant l'època de la codificació, l'adopció era una institució de poca transcendència pràctica amb la finalitat de satisfer els interessos dels matrimonis sense fills⁴.

L'adopció va ser inclosa al projecte del Codi Civil del 30 d'abril de 1851 el qual estableix l'edat mínima per adoptar en 45 anys i la diferència d'edat entre adoptant i adoptat, en 15 anys. A més de prohibir l'adopció en els casos en que ja existia descendència legítima i als eclesiàstics. En aquest moment l'adoptat no s'integrava en la família adoptiva, però sí que tenia respecte d'ella dret d'aliments i a utilitzar els cognoms de l'adoptant i quedava sotmès a la pàtria potestat d'aquest. Tot i així, no ostentava cap tipus de dret successori en la família del adoptant i conservava el seus drets en la família d'origen.

Per tant, tal i com es pot comprovar, durant aquesta època, l'adopció estava caracteritzada per la insuficiència de la legislació i va ser amb motiu d'un augment en el número de nens orfes com a conseqüència de la Guerra, que durant l'any 1937 el Govern Republicà va dictar unes

⁴ Margarita GARRIGA GORINA (2000, pp. 21-25).

disposicions complementaries al Codi, amb la finalitat de flexibilitzar els requisits, simplificar el procediment i reforçar els efectes de l'adopció.⁵

L'any 1958, per Llei de 24 d'abril, es va reformar el Codi Civil en matèria d'adopció i, per primera vegada, es va distingir entre adopció plena i menys plena.

Al poc temps, l'any 1970, es va tornar a reformar el Codi a través de la Llei de 4 de juliol, reforma que tenia l'objectiu de facilitar la seva constitució i reforçar els seus esforços. Reforma que va ser precedida per una altre durant l'any 1981 a través de la Llei 11/1981, de 13 de maig, que tenia com a objectiu adequar la regulació de l'adopció al nou règim de la filiació i la pàtria potestat. Al igual que la Llei 21/1987, de 11 de novembre, i la Llei 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor, la qual va reformar també l'adopció amb els principis fonamental de posar com a superioritat l'interès del menor.

2.1.2.- Cas concret a Catalunya

Per un altra banda, l'adopció es va regular de forma íntegra a Catalunya⁶, per primera vegada en la Llei sobre Mesures de Protecció dels Menors Desamparats i de l'Adopció, de l'any 1991 (LPMA)⁷.

La regulació de l'adopció a l'antic Codi de Família, i actual Codi Civil Català, és substancialment igual a la que contenia la LPMA, si bé s'han introduït algunes modificacions que, en general, milloren el seu tractament. De totes maneres, pot afirmar-se que la regulació catalana vigent respon als mateixos principis que la del Codi Civil, en tant que contempla un únic tipus d'adopció, que es constitueix per resolució judicial i que produeix, en principi, els mateixos efectes que la filiació per naturalesa.

2.1.3.- Regulació

Tant el Codi Civil com el Codi Civil Català, regulen, com podem observar amb més deteniment al llarg del desenvolupament del treball, un únic model d'adopció. En aquest cas parlo de l'adopció d'efectes plens, és a dir, aquella que íntegra completament al adoptat en la

⁵ Ordre de 1 d'abril de 1937, sobre l'Acolliment de Nens Orfes i Abandonats, Decret 2 de juny de 1994 i Llei de 17 d'octubre de 1941, sobre Instrucció d'Expedients d'Adopció.

⁶ Margarita GARRIGA GORINA (2000, pp. 49-63).

⁷ Llei 37/1991, de 30 de desembre, que va ser modificada per la Llei 8/1995, de 27 de juliol, d'Atenció i Protecció dels Menors i Adolescents (LAPNA). Hi ha que tenen també en compte el Reglament de Protecció dels Menors Desamparats i de l'Adopció, aprovat pel Decret 2/1997, de 7 de gener.

família de l'adoptant i que el desvincula, com a regla general, i pràcticament a tots els efectes, de la seva família de procedència.

L'adopció és, segons el que podem deduir dels apartats anteriors, una de les institucions familiars que més reformes legislatives ha experimentat al llarg del temps. Parlem d'un canvi que no només s'ha produït al Codi Civil sinó també hi han hagut, al llarg del temps, nou canvis de legislació, ja siguin totals o parcials, detallades al llarg d'aquest apartat.

En referència amb tot això, és important mencionar que l'adopció no ha sigut contemplada directament a la nostra Constitució actual. Això es veu reflectit en que en cap moment es nombra la protecció de forma directa del fills adoptats, protecció que podem deduir que es troba protegida pel seu article 14 sobre la prohibició de discriminació, ja siguin de fills matrimonials com els no matrimonials. Es dedueix que en el moment de constituir-ne l'adopció s'ha de tenir en compte l'aplicació de l'article 14 CE que prohibeix la desigualtat, en aquest cas, tant del fill biològic com aquell que sigui adoptiu, el qual ho serà de forma plena. Per consegüent, quan parlem d'adopció podem dir que en té dos efectes, un de positiu i un altre de negatiu. Respecte a l'efecte positiu ens referim a la possibilitat de revocar donacions per supervivència de fills, però per un altra banda, respecte als efectes negatius és que suposen la ruptura de l'adoptant amb la seva família biològica.

El principi d'igualtat dels fills front la llei, amb independència de la seva filiació, ve consagrat als articles 14 y 39 de la CE. D'aquesta manera, el legislador ordinari va regular el règim de filiació per la Llei 11/1981, de 13 de maig, i concretament, en l'article 108 del Codi Civil, superant d'aquesta manera, anteriors situacions discriminatòries en base a les diferents classes de filiació existents en l'antic règim, en el qual es distingeix entre filiació per naturalesa –basada en vincles biològics.–, matrimonial i no matrimonial, i filiació per adopció. Després de la reforma de la Llei 11/1981, la filiació pot tenir lloc per naturalesa o per adopció, equiparant-se ambdues classes en els seus efectes, conforme a les disposicions del Codi Civil, article 108. Per tant, la concepció de la filiació respon a la idea de la filiació jurídica en contraposició amb la filiació biològica o per naturalesa.

Així doncs, es podria considerar que l'adopció era una de les assignatures pendents del legislador ordinari. Inicialment, l'adopció es trobava regulada per la Llei del 4 de juliol de 1970, que havia suposat una innovació radical, des de el punt de vista dels drets dels adoptats, del règim instaurat al Codi Civil, després modificat per la Llei del 24 d'abril de 1958. Passant tot seguit per la Llei del 13 de maig de 1981, la Llei del 7 de juliol, la Llei del 13 de juliol de 1982, i acabant, finalment, amb l'actual Llei del 11 de novembre de 1987. Aquesta última Llei, té una clara influència o incidència de la Llei del 15 de gener de 1996 sobre la Protecció dels Menors, el qual es veu reflectit en la supremacia de l'interès del menor, en la seva integració familiar i social, entre altres coses.

Per tant, centrant-nos en l'actual regulació de l'adopció, els principis fonamentals de la nova Llei són els següents⁸:

- La configuració de l'adopció com un instrument d'integració familiar. Cal dir que aquest apartat parla de l'acolliment de menors i deixa clar que l'adopció no és l'únic mètode existent per dur a terme aquest.
- Utilitzar com a element de primacia l'interès del menor, per d'aquesta manera, trencar el vincle existent amb l'anterior família d'aquest (article 108 i ss. del Codi Civil).
- Finalment, respecte al procediment d'adopció, el qual és encara un procés judicial i de caràcter voluntari.

L'adopció es troba regulada, a part de la Llei mencionada amb anterioritat, a la Secció segona, Capítol V, Títol VII, del Llibre I del Codi Civil, concretament als articles 175 al 180, i al Llibre Segon, Secció Tercera, del Codi Civil Català, concretament als articles 235-30 al 235-52.

2.2.- Concepte

Per tant, hem pogut observar que durant el pas del temps hi ha hagut una evolució de l'adopció.

Aquesta evolució històrica es veu plasmada en el propi concepte d'adopció, el qual passa d'ésser una institució dirigida originàriament a satisfer els interessos de continuïtat patrimonial i familiar dels adoptants, a centrar tot d'interès sobre l'adoptat. Per tant, podem observar que es passa de parlar d'una figura clarament de caràcter privat, en el qual només es tenia en compte la voluntat d'aquell que era adoptant, ha ser controlat pels poders públics, els quals tenen com a objectiu i funció la protecció dels menors adoptats.⁹

Cal dir que, l'adopció és una mesura subsidiària, és a dir, que només és possible en cas que es doni la impossibilitat de reintegrar al menor en el seu entorn familiar.

En resum, puc definir l'adopció com un acte formal, sotmès a l'aprovació judicial, pel qual una persona rep com a fill a aquell que no ho és de forma natural. És a dir, l'adopció és la creació d'una filiació artificial a través d'un acte, en el qual es fa un fill biològicament aliè fill propi.

⁸ Mariano YZQUIERDO TOLOSADA i Matilde CUENA CASAS (2011, pàgina 509).

⁹ Concepte que menciona el propi Miguel Àngel PÉREZ ALVAREZ, "LA NUEVA ADOPCIÓN", entre d'altres (1989).

Segons el Diccionari de la Real Acadèmia Espanyola, el terme “adopció” procedeix del llatí “*adoptio*” i consisteix en l'acció d'adoptar, és a dir, en “*rebre com a fill, amb els requisits i solemnitats que estableixen les lleis, aquell que no ho és de forma natural*”.

L'acte de constitució de l'adopció és un acte solemne que crea un vincle de parentesc per disposició purament jurídica, transformant a l'adoptat en un membre de la família de l'adoptant com si ho fos naturalment a diferència de les adopcions simples del passat, tal i com ja hem pogut veure amb anterioritat.

Per tant, es pot comprovar que l'essència de l'adopció és que un nen, que no és fill biològic de la família, s'incorpori a aquesta com si en el seu sé hagués nascut. L'adopció és, en molts sentits, una anomalia i implica la terminació definitiva de la pàtria potestat sobre el fill dels pares que l'ha engendrat. El menor que és adoptat perd tot vincle legal amb la seva família d'origen amb les úniques excepcions que contempla l'article 178 del CC.

2.3.- Tipus d'adopcions: simple i plena

Hi han dos grans models o formes d'adopció.¹⁰ Em refereixo a l'adopció simple i l'adopció plena les quals es diferencien fonamentalment en els efectes que produeixen sobre l'adoptat.

És important tornar a fer menció que, tant el Codi Civil com el Codi Civil Català, regulen un únic model d'adopció. En aquest cas parlo de l'adopció d'efectes plens, és a dir, aquella que integra completament al adoptat en la família del adoptant i que el desvincula com a regla general i pràcticament a tots els efectes, de la seva família de procedència.

Per una banda, quan parlem d'adopció simple fem referència a aquella en la qual es mantenen certs vincles entre l'adoptat i la seva família d'origen o biològica, com per exemple, la permanència dels cognoms biològics de l'adoptat o la modificació d'efectes en els drets successoris de la filiació legítima o per naturalesa.

Aquest tipus d'adopció no és acceptada per la majoria de països de la Unió Europea, com són per exemple, Anglaterra, Espanya, Holanda, Itàlia i Suècia, al contrari que Alemanya i França que si accepten aquesta modalitat. A Alemanya únicament s'accepta aquesta en casos especials en els quals l'adopció sigui d'una major edat, deixant, per tant, de banda aquelles adopcions en les quals hi hagin menors d'edat, mentre que França, admet l'adopció simple sigui quina sigui

¹⁰ Maria de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 100- 102).

l'edat de l'adoptat, però amb l'excepció de que únicament es creïn lligaments de parentiu entre adoptant i adoptat, i no amb la família d'aquest.

L'adopció simple, si hi ha motius greus, es pot transformar en una adopció de caràcter ple.

En aquest supòsit d'adopció, l'adoptant li confereix els seus cognoms darrere dels propis amb independència que tingui els drets inherents a la pàtria potestat, com si d'un fill legítim es tractes. I en referència als drets successoris, es manté els de la seva família d'origen i els derivats de l'herència de l'adoptant.

Per un altra banda, quan parlem d'adopció plena fem referència a aquella que confereix a l'adoptat una nova filiació derivada de la sentència judicial en la qual es constitueix l'adopció, és a dir, és aquella en la qual es dona la ruptura de vincles amb la família d'origen o biològica.

Aquest tipus d'adopció és reconeguda per Alemanya, amb un seguit de requisits especials¹¹, a Anglaterra, Holanda, Itàlia, Suècia, França i a Espanya, tots ells amb requisits diferents que es troben recollits a la legislació corresponent a cada una d'elles.

2.4.- El deure de secret

L'objectiu de l'article 235-37 CCCat és imposar un deure de secret sobre qualsevol persona que intervingui en la constitució de l'acolliment preadoptiu i de l'adopció en relació amb la informació obtinguda.

Segons aquest precepte: *“Les persones que intervenen en la constitució de l'acolliment preadoptiu o de l'adopció, tant si presten serveis en l'entitat pública competent o en les institucions col·laboradores com si no n'hi presten, estan obligades a guardar secret de la informació que n'obtinguin i de les dades de filiació dels acollits o adoptats, i han d'evitar, especialment, que la família d'origen conegui la acollidora o l'adoptiva”*.

Per tant, aquest principi de reserva suposa la celebració a porta tancada de les actuacions orals, que les famílies implicades no puguin coincidir, i la limitació del coneixement de les actuacions escrites per part de la família biològica, per tal d'impedir que puguin aconseguir la identitat dels acollidors o adoptants.

Carlos VIDAL PRADO (pp. 267-268) diu que el principi de reserva d'aquestes actuacions és, sobretot, aconseguir una separació absoluta entre les famílies biològiques i les famílies

¹¹ Requisits mencionats a Silvia GIMENEZ-SALINAS, M. Eulàlia LUQUE, Silvia MUZELLE, Marta ROSELL i Neus TAMAYO. (1998, pp. 35 - 55).

acollidores o adoptives, tenint sempre en compte que s'actua en interès del menor. És a dir, el que el precepte intenta és evitar que la família biològica pugui accedir a conèixer la identitat de l'acollidora o adoptant o el seu domicili, però no fins al punt d'impedir, per exemple, que una família acollidora es pugui personar en determinats procediments, per exemple, d'impugnació de la mesura d'acolliment preadoptiu per part dels progenitors.

En referència amb l'àmbit d'aplicació d'aquest precepte, he de dir que el propi CCCat imposa el deure de secret sobre qualsevol persona que intervingui en la constitució de l'acolliment preadoptiu i de l'adopció en relació amb la informació que n'obtingui i, en particular, en relació amb les dades de filiació del menor. Per tant, ens trobem davant d'un àmbit d'aplicació del precepte molt ampli, ja que afecta a qualsevol persona que pugui tenir coneixement d'aquestes dades per raó de la seva intervenció en aquests procediments.

L'objectiu d'aquest secret és, per tant, la integració plena del menor en la família acollidora, sense intervencions ni influències de la família d'origen en el menor i en el desenvolupament de l'acolliment. Tota aquesta separació entre el menor i la seva família biològica fa referència també a la suspensió de les visites i comunicacions i el fet que el contacte amb la família biològica el realitzi principalment una Entitat, com per exemple, la DGAIA¹².

Finalment, la infracció d'aquest precepte comporta una responsabilitat que pot ser tant de caràcter administratiu, com penal i civil cap a l'infractor. La LDOIA qualifica com a greu *"incomplir el deure de confidencialitat respecte a les dades dels menors, i vulnerar el caràcter reservat de les actuacions en matèria d'acolliment i adopció"* i és d'aquesta manera que sanciona aquest tipus d'infracció amb una multa de entre 3.001 a 90.000 euros.¹³

A més a més, es considera que la infracció d'aquest pot constituir, també, un delictes de revelació de secrets i això, com a tal, genera l'obligació d'indemnitzar per danys i perjudicis, si parlem d'un cas d'intromissió il·legítima en el dret a la intimitat de l'afectat.

2.5.- Manteniment de les relacions amb la família adoptiva

L'adopció plena, consisteix en una total integració en la família adoptiva que substitueix, d'aquesta manera, a la originària, per tant, s'entén que és necessari eliminar qualsevol lligament legal amb aquesta. Actualment, al nostre ordenament jurídic, l'adopció persegueix la total integració de l'adoptat en la família de l'adoptant.

¹² Direcció General d'Atenció a la Infància i l'Adolescència.

¹³ Segons el que s'estableix a l'article 161 de la LDOIA.

Tot i així, tal i com hem mencionat amb anteriorment, en uns casos determinats s'admet que l'adoptat pugui mantenir vincles legals amb la seva família d'origen. Aquest manteniment de vincles es troba a l'article 178 CC i de l'article 235-47 CCCat.

L'article 235-47 CCCat ens diu el següent sobre els efectes específics de l'adopció: *"1. L'adopció origina relacions de parentiu entre l'adoptant i la seva família i l'adoptat i els seus descendents, i produeix els mateixos efectes que la filiació per naturalesa.*

2. L'adopció extingeix el parentiu entre l'adoptat i la seva família d'origen, llevat dels casos a què fa referència l'article 235-32.1.a i b, en què es manté el parentiu respecte a la branca familiar del progenitor o els progenitors substituïts.

3. Els vincles de l'adoptat amb la seva família d'origen es mantenen només en els casos que estableix la llei i, especialment, als efectes dels impediments per a contreure matrimoni i en els casos en què es mantenen els drets successoris.

4. L'autoritat judicial, excepcionalment, a proposta de l'entitat pública competent o del ministeri fiscal, pot disposar que es mantinguin les relacions personals de l'adoptat amb la família d'origen en els supòsits a què fa referència l'article 235-44.4 o si hi ha vincles afectius el trencament dels quals sigui greument perjudicial per a l'interès del menor."

El model d'adopció esta orientat a la protecció de menors desemparats que s'integren en la família de l'adoptant, i que té com a conseqüència la ruptura o trencament de tot vincle jurídic existent entre l'adoptat i la seva família anterior. Tot i així, al costat d'aquest model, la llei regula dos supòsits en els quals sí que és possible el manteniment d'aquest vincles, mencionats de forma breu anteriorment. Parlo de l'adopció de parents fins al quart grau que siguin orfes, i l'adopció del fill del cònjuge o del fill del convivent en parella estable, en els quals no es produeix la desvinculació de la família anterior, sinó que l'adoptat conserva els vincles de parentiu anteriors a l'adopció.

Per tant, excepcionalment, s'admet que l'adoptat mantingui vincles legals amb la seva família d'origen quan es tracti del fill del cònjuge de l'adoptat¹⁴, o quan només un dels progenitors hagi

¹⁴ Evelia ALONSO CRESPO (2004), resalta que les adopcions del fill del cònjuge es van incrementar en la dècada del 1970 com a conseqüència de la filosofia imperant sobre la necessitat d'una ruptura neta i total en els casos de divorci i l'actitud ambivalent cap al rol portat a terme pel pare en la cria dels fills. Es considera que mantenir llaços o vincles amb el progenitor que no vivia a la llar familiar només servia per desestabilitzar emocionalment als nens i que, en conseqüència, aquests es beneficiarien d'un nou nucli familiar estable i sense interferències. Al permetre que la nova parella de la mare adoptés als fills d'aquesta s'evitaria la interferència no desitjada del pare biològic, constituint una nova família a tots els fins legals.

sigut determinat legalment i es tracti de persones de diferent sexe. En aquest cas, han de sol·licitar de forma conjunta l'adoptat, adoptant i progenitor conegut, la subsistència del vincle del fill amb aquest últim sense perjudici de la filiació establerta a través de l'adopció.

Tot i així, és important dir que, tot i que la llei determina que en aquests casos no es trenquen els vincles amb la família d'origen, cal entendre que es refereix a la família anterior, és a dir, a l'última família a la qual l'adoptat va pertànyer, la qual no necessàriament coincideix amb la família d'origen, com per exemple, en els casos en els quals es dona una cadena d'adopcions.

A més a més, una altra de les novetats que fa poc va incorporar el CCCat en la regulació de l'adopció, és la possibilitat de que el jutge disposi, amb caràcter excepcional, el manteniment de les relacions personals de l'adoptat amb la seva família d'origen si hi ha vincles afectius que convé preservar en interès dels menors, ja que com hem vist amb anterioritat, la funció o el propòsit de l'adopció és tenir sempre en compte l'interès del menor.

Per tant, en aquests casos el que es pretén és protegir l'interès de l'adoptat, ja que es valora que l'adopció és la mesura més idònia, però també la més radical, ja que provoca el trencament amb els vincles jurídics, però alhora es considera que la pèrdua del contacte amb persones del seu entorn d'origen pot perjudicar a aquest adoptat. És a dir, que en aquests casos o circumstàncies, la possibilitat de preservar les relacions amb la família anterior pot ser un element que determini la conveniència de constituir l'adopció en interès del fill.

La iniciativa de demanar la continuïtat de les relacions personals pot ser sol·licitada per l'Entitat Pública que té la tutela del menor i que coneix les circumstàncies del seu entorn família, o pel Ministeri Fiscal realitzant un informe escrit prèviament a la decisió del jutge sobre la constitució d'adopció. És importat fer menció de que el propi adoptat no està legitimat per a dur a terme la sol·licitud d'aquesta mesura, però tot i així, aquest hauria de ser escoltat en el cas de que tingui prou coneixement.

Aquesta decisió es dona a través d'un acte de constitució de l'adopció i forma part dels efectes específics de l'adopció per a aquell cas concret. Tot i així, no es considera que aquesta formi un nou tipus o classe d'adopció, ja sigui simple o menys plena, sinó que forma part dels tipus d'adopció plena, és a dir, ens trobaríem enfront un cas d'adopció plena, ja que provocaria, en aquest cas, la integració d'aquest en la família de l'adoptant i per tant, la ruptura dels vincles jurídics amb la família d'origen a tots els efectes, però l'adoptat continuarà tenint relació amb persones que pertanyen a aquesta família.

He de dir que la llei en cap moment determina quins són els membres de la família amb els quals l'adoptat pot mantenir relacions personals, ja que únicament es limita a disposar que han

d'ésser persones que mantinguin algun tipus de vincle afectiu amb l'adoptat i que la ruptura d'aquests pogués originar un perjudici greu al nen.

Finalment dir que, es considera que amb aquesta mesura excepcional en el nostre ordenament, el que es pretén és protegir l'interès de l'adoptat en els casos en que es valora que l'adopció n'és la mesura més idònia, però que alhora es considera que la pèrdua del contacte amb persones del seu entorn d'origen pot perjudicar l'adoptat. I és en aquest casos o circumstàncies, en que es debat la possibilitat de preservar les relacions amb la família anterior ja que pot ser un element positiu alhora de constituir l'adopció en interès del fill.

2.5.1.- La participació de la família d'origen en el procés d'adopció

L'adopció tal i com es troba establerta al nostre dret,¹⁵ i en la majoria dels ordenaments, es troba basada en el secret, en el qual les dues famílies intervinents, la biològica i l'adoptiva, es troben absolutament separades. Per tant, ens trobem davant un deure de cautela que es troba recolzat en el respecte de l'interès del menor i la necessitat de que totes les actuacions han de ser portades a terme amb discreció.¹⁶

El procés d'adopció es troba dividit en varies fases. En la fase consensual de l'adopció, la qual pot ser considerada la més rellevant de tot el procés adoptiu, és on es donen les tres classes o tipus d'intervencions. En aquest cas parlo del consentiment que han de prestar l'adoptant i els majors de 12 anys que seran adoptats; l'assentiment que han de prestar els pares biològics i el cònjuge no separat o divorciat de l'adoptant, i l'audiència en la que simplement hauran de ser escoltats els menors de 12 anys i els pares biològics que no es troben en causa de privació de la pàtria potestat o en procés.

L'assentiment és una declaració de voluntat similar en la seva essència al consentiment, però emana de qui no serà part en la relació jurídica de filiació adoptiva.

La intervenció dels progenitors en l'expedient ve establert per l'article 177.2 CC que exigeix l'expressió de l'assentiment per l'adopció d'acord amb la forma establerta a la Llei d'Enjudiciament al seu article 779 i següents de 2000. La norma no indica que els pares biològics hagin de consentir, sinó tan sols que prestin el seu assentiment sempre i quan no es

¹⁵ María de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 110- 122).

¹⁶ L'article 1826.2 de la LEC/1881 estableix que allò desitjat és que l'adopció plena sigui constituïda *“amb la convenient reserva, evitant en particular que la família d'origen tingui coneixement de qual sigui l'adoptiva”*. Els empleats de les Entitats Públiques i institucionals col·laboradores tenen l'obligació de guardar aquest secret de la informació obtinguda i de les dades de filiació dels menors acollits o adoptats, tal i com ja he mencionat a l'apartat sobre el deure de secret.

trobin privats de la pàtria potestat. L'article 177.2 del CC estableix que els pares de l'adoptat que no estiguin en la situació de privació de la pàtria potestat hauran de prestar el seu assentiment a l'adopció. I a més a més, ens diu que l'assentiment donat per la mare, no podrà realitzar-se abans de transcorreguts 30 dies de donar a llum per aconseguir d'aquesta manera que la dona doni un acte de forma lliure i voluntària, tal i com he mencionat breument amb anterioritat.

Ha sigut la Llei 21/1987 la que ha devaluat la participació dels progenitors en l'expedient, ja que, fins llavors, l'article 173 CC establia i exigia el consentiment del pare i de la mare sempre que fossin coneguts i que l'adoptat menor d'edat es trobés sota el càrrec o la pàtria potestat d'aquests. El Codi Civil Català, a més a més, agrega que no només els pares privats de la pàtria potestat o que han sigut privats de la pàtria potestat, sinó també aquells que han deixat al seu fill en estat d'acollida preadoptiva sense oposició per més d'un any. Aquests manquen del dret a donar el seu assentiment i només seran citats per ser escoltats durant l'audiència que el jutge estimi oportuna. Al igual que tampoc serà necessari el consentiment en els casos en els quals el fill es trobi emancipat.

Tot això amb motiu de que l'assentiment es basa en la titularitat de la pàtria potestat, aquest assentiment no es precisa en els supòsits en els que els progenitors han sigut privats legalment de la potestat, en virtut de sentència dictada en procediment declaratiu corresponent o en causa criminal o matrimonial.

Però la major dificultat en referència a l'assentiment la trobem en el moment en el qual hem de determinar quan és necessari i si pot, en excepcionals circumstàncies, constituir-se l'adopció en contra de la voluntat opositora manifestada per un progenitor no privat de la pàtria potestat ni incurs en causal de privació d'ella. És a dir, primer el Jutge deurà analitzar si els pares es troben o no incursos en causal de privació i després, una vegada determinada la inexistència de la privació, si correspon atorgar l'adopció.¹⁷

Finalment, és un deure de l'autoritat judicial que intervé en el procés, vetllar pel degut respecte al dret de la tutela judicial efectiva dels progenitors biològics durant el procés de l'adopció, o que implica la necessitat d'atorgar l'oportunitat processal adequada per a que aquests manifestin el seu assentiment o negativa a l'adopció quan es trobin en la situació de privació de la pàtria potestat.

¹⁷ Respecte a aquest tema, la jurisprudència no és uniforme. Un gran número de sentències considera que l'assentiment dels progenitors biològics és una "*conditio iuris*" sense la qual no podria constituir-se vàlidament el negoci d'adopció. Per tant, és deure del jutjat que intervé, assegurar l'efectiva notificació dels progenitors i evitar qualsevol situació en la que es vegin privats del seu dret a la tutela judicial efectiva (La STS de la AP Cádiz de 5 de abril de 2002 aborda la qüestió).

2.6.- Dret al coneixement dels seus orígens

2.6.1.- Regulació del dret a conèixer els orígens biològics

L'adopció tal i com es regula al Codi Civil produeix, com a regla general, l'extinció dels vincles jurídics entre l'adoptat i la seva família anterior¹⁸ (art. 178.1 CC). A més a més, en el procediment d'adopció totes les actuacions es porten a terme amb la convenient reserva, evitant en particular que la família d'origen tingui cap mena de coneixement de qui és la família adoptiva (art. 1826.2 LEC/1881). Però tot això, lo més normal és que els fills adoptats no coneguin la identitat dels seus progenitors biològics, el que pot ocasionar a aquests un gran malestar, ansietat i inquietud.

Per tant, l'article 180 del CC introduït per l'apartat quatre de la disposició final primera de la Llei 54/2007, sobre l'adopció internacional, al igual que l'article 21 LAI, i l'article 7.1 de la Convenció dels Drets del Nens de les Nacions Unides de 1989, fan referència a aquest tema.

Segons l'article 7.1 de la Convenció dels Drets dels Nens de les Nacions Unides de 1989: *“El nen serà inscrit immediatament després del seu naixement i tindrà dret des de que va néixer a un nom, adquirir una nacionalitat i, en la mesura de lo possible, a conèixer als seus pares i a ser cuidat per ells.”*

El coneixement d'aquesta informació és important per la necessitat de la construcció de la identitat del nen, és a dir, parlo de la importància que en té per a la construcció de la identitat el coneixement dels seus orígens o el coneixement de la seva família biològica.¹⁹

Per una banda, al Codi Civil Català, concretament al seu article 235-49, es reconeix aquest dret de l'adoptat a sol·licitar les dades sobre la seva filiació biològica, dins d'un procediment de confidencialitat de mediació, o a les dades biogenètiques, en interès a la seva salut.

Segons aquest article 235-49 respecte el dret a la informació sobre el propi origen: *“1. L'adoptat té dret a ésser informat sobre el seu origen.*

2. L'adoptat, a partir de l'assoliment de la majoria d'edat o de l'emancipació, pot exercir les accions que condueixin a esbrinar la identitat dels seus progenitors biològics, la qual cosa no afecta la filiació adoptiva.

3. Les administracions públiques han de facilitar a l'adoptat, si les demana, les dades que tinguin sobre la seva filiació biològica. Amb aquesta finalitat, s'ha d'iniciar un procediment

¹⁸ Maria Corona QUESADA GONZÁLEZ (2004, pp. 159-220).

¹⁹ Importància a la qual també li dona Carlos VIDAL Prado, Professor de la Universitat de Navarra, al seu llibre *“El dret a conèixer la filiació biològica”*.

confidencial de mediació, previ a la revelació, en el marc del qual tant l'adoptat com el seu pare i la seva mare biològics han d'ésser informats de les respectives circumstàncies familiars i socials i de l'actitud manifestada per l'altra part amb relació a la possible trobada.

4. L'adoptat pot sol·licitar, en interès de la seva salut, les dades biogenètiques dels seus progenitors. També ho poden fer els adoptants mentre l'adoptat és menor d'edat.

5. Els drets que reconeixen els apartats 2 i 3 s'han d'exercir sense detriment del deure de reserva de les actuacions.”

Per tant, la novetat fonamental d'aquest article és que es reconeix de forma clara, com mai s'havia declarat a la legislació catalana, el dret de l'adoptat a conèixer el seu origen. Al igual que la novetat de l'obligació a les Administracions Públiques de proporcionar a l'adoptat que les sol·liciti, les dades sobre la seva filiació biològica, previ procés de mediació en el qual s'ha d'informar tant a l'adoptat com els progenitors biològics de les seves respectives circumstàncies familiar i també de l'actitud de l'altre part amb relació amb una possible trobada (Aute AP 23 de febrer de 1996 [RGD, 1996, pàg. 8951 i 8952]).

La jurisprudència ha relacionat en aquests casos, el dret al coneixement dels orígens amb el dret constitucional a la investigació de la paternitat, el desenvolupament lliure de la personalitat, el dret a la intimitat i el dret a la pròpia identitat, protegit, aquest últim, com integritat de la dignitat personal.

En referència a aquest punt, trobo que és una dada important fer menció a la Resolució de la DGRN de 6 de juliol de 1994:

“La adopción no supone que desaparezca jurídicamente la situación anterior del adoptado, ni menos la falsedad de que el hijo adoptivo sea hijo por naturaleza del adoptante o adoptados, sin perjuicio de que a partir de la adopción el adoptado reciba en principio el mismo trato que los hijos por naturaleza conforme al artículo 108 de Código Civil. Por esto cuando se inscribe una adopción se respetan los datos anteriores del nacido y se practica la oportuna inscripción marginal, la cual implica un cambio de filiación y apellidos (...) la importancia de que no se cancelen las menciones anteriores al nacido está en armonía con el derecho de este, que no debe ser obstaculizado, a conocer sus orígenes y con el hecho de que, si bien la adopción supone la ruptura de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales. Consiguientemente, si la inscripción reflejara que el hijo adoptivo lo es por naturaleza no sólo se faltaría a la verdad sino que se daría por existentes impedimentos matrimoniales inexistentes y se ocultarían en su caso impedimentos (...)”

2.6.2.- Canvi de concepció

A l'actualitat es dona un clar increment de la demanda en la cerca dels orígens d'aquells fills que en el seu moment van ésser adoptats, i per aquest motiu, aquest increment, hauria de ser un fet que no deuria d'ésser ignorat per ningú. Antigament, aquesta cerca d'informació no era ben valorada i, tal i com assenyala AMORÓS²⁰, les famílies adoptives i els professionals de la salut mental, van veure aquesta cerca sobre els orígens com un símptoma de fracàs en la pròpia adopció. Afortunadament, aquesta concepció ha canviat i en l'actualitat, hi ha un ampli reconeixement d'aquesta demanda en la cerca de la veritat sobre els orígens a la qual tant l'Administració, com el propi Dret, li han de donar resposta.

El principal motiu d'aquest important canvi de mentalitat sobre la cerca dels orígens de les persones que van ser adoptades, és va produir durant l'any 1995. Va ser a aquest any quan van ser sostrets dos llibres de les antigues dependències de l'hospital de Navarra sobre un seguit de maternitats desaparegudes. Per tant, es trobaven davant d'uns llibres que contenien les dades necessàries per a conèixer la identitat de les mares biològiques dels orfes del que era conegut com l'antiga casa de Pamplona.

Va ser d'aquesta manera que es va procedir a la publicació, en un diari local, d'un llistat amb els noms dels antics membres d'aquest orfenat de Pamplona, i tot seguit un centenar de persones van començar a rebre al seu domicili fotocòpies de les corresponents partides de baptisme en les quals es donava a conèixer la seva identitat biològica.²¹

Arran d'aquest fet que es va originar un moviment important. Estic parlant d'un seguit de persones que, tenint coneixement de la seva condició d'adoptats, desitjaven conèixer els seus orígens biològics, i en molts dels casos, trobar-se amb membres de la seva família biològica.

En investigacions²² fetes per l'ISS el que es podia observar era que els motius principals que portaven als adoptats a iniciar la cerca dels seus orígens eren els següents: que sentien com si la seva identitat estigues incompleta, que volien saber d'on venien, qui eren els seus parents, i

²⁰ AMORÓS, P. i ALTRES (1996, pàgina 109).

²¹ Va ser la SAP de Pamplona, del 30 de desembre de 1998, que va absoldre al periodista responsable de la difusió de l'esmentat llistat i al President de l'Associació d'orfes Sor Isabel, pel delictes de descobriment i revelació de secrets pel qual havien sigut jutjats, al considerar que la difusió informativa del llistat no va constituir delictes penals ja que no es van difondre les dades que protegeix l'article 21.1 del RRC i els que es troben garantits per l'article 197 del C.P. relatiu a la intimitat, el dret a la pròpia imatge.

²² Per a més informació sobre aquestes investigacions, veure: MINISTERI DE TREBALL I ASSUMPTES SOCIALS (2006, pp. 31 a 21).

perquè van ser abandonats; la majoria d'ells tenia una certa sensació de pèrdua dels seus orígens i una altre gran quantitat sentien un buit.

En aquest context hem de tenir en compte l'estudi realitzat per la Children's Society²³ d'Anglaterra, relatiu a l'experiència de la gent adoptada respecte a la cerca de la seva família d'origen i la reunió amb ella. A l'any 1997, la Fundació Nuffield va concedir a la Children's Society una ajuda econòmica per emprendre aquesta important investigació. Consistent en un estudi comparat sobre 472 adoptats, i per tant ens trobem davant d'un resultat amb altes fiabilitats.

Especialment, el que l'interessava a aquesta societat era saber més sobre l'impacte a llarg termini de la reunió entre els adoptats i la seva família d'origen i quins efectes havia produït aquestes trobades. A aquesta Societat també es tenien una altre preocupació, els hi preocupava conèixer perquè uns adoptats desitjaven saber més a sobre dels seus orígens i buscaven més informació, al igual que intentaven trobar als seus parents de naixement, mentre que a uns altres no.²⁴

Investigacions que van tenir com a resultat, en definitiva, que les persones adoptades que determinen buscar a la seva família natural o d'origen normalment tenen èxit, mantenint en un percentatge important relacions durant els anys posteriors a la primera trobada i amb un nivell alt de satisfacció per haver iniciat aquest procés. És significatiu, també, que per a la majoria, tot i que la reunió sigui de curta duració, els resultats i els efectes a llarg termini han sigut bons.

2.6.3.- L'obligació de les Administracions Públiques en referència al dret en la cerca dels orígens biològics

També és novetat, la imposició a les Administracions Públiques, de l'obligació de proporcionar a l'adoptat que sol·liciti la informació, les dades sobre la seva filiació biològica, previ procés de mediació en el qual s'ha d'informar tant al propi adoptat com als progenitors biològics de les seves respectives circumstàncies familiars i també de l'actitud de l'altre part en relació a una possible trobada.

²³ Hem de tenir en compte que, històricament, aquesta Societat era una de les agències més grans d'adopció al Regne Unit, la qual va facilitar l'adopció de, aproximadament, 16.000 nens. I va ser des de 1975 que la Children's Act, va donar a les persones adoptades el dret de poder accedir a la informació que necessitaven referent a la seva partida de naixement. Però és importat mencionar que, no només rebien sol·licituds dels nens que volien buscar els seus orígens biològics, sinó que un número creixen de sol·licituds provenien de mares biològiques que volien tenir informació bàsica sobre el nen que van donar en adopció. Per tant, la intervenció de la Children's Society aconsellant, donant notícies i informant i a més a més complint funcions d'intermediària, ha vingut determinada per les exigències en aquest sentit de la gent adoptada, dels parents adoptius i de la família d'origen, que han demandat els seus serveis.

²⁴ MINISTERI DE TREBALL I ASSUMPTES SOCIALS (2006, pp. 13 a 21).

És important fer menció de que, la revelació de les dades en cap moment queda condicionada al fet de que les parts acceptin la mediació o no, sinó que encara que el procés fracassi, l'adoptat té dret a rebre aquesta informació.²⁵

En els casos en que la filiació d'origen consti al Registre Civil, la llei permet a l'adoptat accedir a aquesta informació, la qual inclou, no només allò referent al contingut de la inscripció sinó també els antecedents i lligalls de cada inscripció.

Com ja tenim coneixement, el Registre és públic per a aquelles persones que tinguin interès en conèixer els assentaments, i aquest interès es presumeix pel sol fet de sol·licitar la certificació. Però tot i que el Registre és públic, algunes dades són objecte de publicitat restringida i per poder accedir-hi a elles cal una autorització especial. Dita autorització s'atorga en els casos en els quals es justifiqui un interès legítim i una raó fundada. Però aquest cas no és aplicable per al propi inscrit, el qual no necessita d'aquesta autorització.²⁶

Pot ser que al Registre no es trobin les dades relatives a l'adopció. En aquest cas parlo de que, si el sol·licitant va néixer abans de 1999 és possible que la identitat de la mare no consti al Registre, ja que durant aquell any es va suprimir la facultat que la legislació del Registre Civil atorgava a totes les dones d'oculta la seva identitat en el comunicat mèdic de naixement, i a les dones solteres d'evitar la determinació de la maternitat.²⁷

Per tant, i seguint allò expressat per Cristòbal PINTO ANDRADE²⁸, en aquests casos en els quals al Registre Civil no consti la identitat de la mare, l'adoptat haurà d'adreçar-se a l'Administració per sol·licitar les dades sobre la seva filiació. I en aquests casos, la llei no deixa

²⁵ Algunes lleis autonòmiques sobre protecció de menors i també el CC, reconeixen a l'adoptat el dret a conèixer la filiació d'origen. El CC ho fa des de 2007 (article 180.5 CC, que va introduir la LAI i compromet les Entitats Públiques per assolir l'efectivitat d'aquest dret a traves de l'assessorament i ajut als sol·licitants). En àmbit autonòmic, la legislació d'Andalusia (art. 10 D 282/2002 BOJA núm. 135, de 19 de novembre), País Basc (art. 11 i 84 Llei 3/2005, de 18 de febrer, d'Atenció y Protecció a la Infància y l'Adolescència), Castella i Lleó (art.14, 45 i 108 de la Llei 14/2002 de 25 de juliol, de Promoció, Atenció y Protecció a la Infància), etc.

²⁶ Es tracta de les dades que assenyalava l'art. 21 RRC, entre les quals hi ha la filiació adoptiva o desconeguda, o les circumstàncies que descobreixin aquest caràcter. Ara bé, malgrat que la persona adoptada esta legitimada per a obtenir la informació del Registre, és possible que ignori el fet de la seva adopció. En aquest cas, l'accés al Registre no li aportarà cap informació si la inscripció de l'adopció es va fer, tal com permet la legislació del Registre, a través d'una nova inscripció de naixement que no esmenta la filiació adoptiva.

²⁷ La STS 21.9.1999 va declarar inconstitucionalitat d'aquest sistema, que deixava a discreció de la mare la constància de la seva identitat en l'informe mèdic de naixement i la determinació de la filiació, amb base en el dret de tota persona a conèixer el seu origen biològic. Aquesta sentència va derogar els art. 47 LRC, i 167 i 182 RRC.

²⁸ http://porticolegal.expansion.com/pa_articulo.php?ref=272 [en línia] 08/04/2015.

marge a l'Administració per denegar aquest accés a les dades, ja que com hem pogut observar, l'article 235-49.2 del CCCat, estableix que és obligació de l'Administració facilitar aquesta informació i, a més, no preveu cap circumstància que li permeti denegar a l'adoptat l'accés a aquestes dades.

Ara bé, en els casos en els quals l'Administració no tingui les dades que l'adoptat a sol·licitat, haurà de requerir a les persones o Institucions Públiques o privades, les quals posseeixin la informació, per a que lliurin aquesta amb la finalitat de poder complir amb la seva obligació de comunicar-les als adoptats prèvia mediació.

Respecte a la mediació que haurà de dur a terme l'Administració, la llei obliga a aquesta a iniciar la mediació prèviament a la comunicació de les dades a l'adoptat, de manera que no li es permès facilitar-les sense haver-la promogut.

Al igual del que passa amb la mediació realitzada en els casos de la sol·licitud de les dades al Registre, el dret a conèixer els orígens no està condicionat, tampoc, als resultats de la mediació, és a dir, l'obligació de l'Administració és la de promoure que les parts es sotmetin, però ha de donar les dades al sol·licitant encara que l'intent de promoure-la fracassi o en el cas de que, un cop iniciat el procés de mediació, alguna de les parts desisteixi.

Finalment, la llei permet a l'adoptat accedir a les dades biogenètiques dels progenitors en interès de la seva salut. En aquest cas, faig referència a la sol·licitud de la informació que no requereix, en principi, la identificació dels progenitors. La legitimació per això correspon al propi adoptat i, també, als adoptants mentre l'adoptat és menor d'edat.

2.6.4.- El dret dels adoptats i el deure del adoptants de fer saber a aquests la seva condició d'adoptats

Un cop vist això, una condició prèvia per a l'exercici del dret sobre poder accedir al Registre Civil per a obtenir la informació necessària per al coneixement dels seus orígens, és que l'adoptat sàpiga que la seva filiació legal no es correspon amb un vincle genètic amb els progenitors, és a dir, que el van adoptar.

En referència a això, l'article 235-50 del CCCat, estableix el següent: *“Els adoptants han de fer saber al fill que el van adoptar, tan aviat com aquest tingui prou maduresa o, al més tard, quan compleixi dotze anys, llevat que aquesta informació sigui contrària a l'interès superior del menor.”*

Conèixer el fet de l'adopció, a més de ser un pressupòsit per a exercir el dret a conèixer la filiació d'origen, també és un dret. Per tant, el fill té dret a saber que no és fill biològic dels que

legalment són els seus pares, malgrat que, de fet, potser li sigui impossible arribar a conèixer la seva filiació biològica o bé no hi tingui cap mena d'interès.²⁹

Tot i que la imposició legal d'aquest deure d'informació als pares és una novetat, ja fa molts anys que els professionals de l'adopció informen de que és convenient per al desenvolupament emocional del nen que aquest sàpiga, tan aviat com sigui possible, que va ser adoptat. Es considera com un fet fonamental que aquesta informació arribi al fill a través dels pares, ja que és en ells en els quals el fill en té confiança. Tenint com a base el fet de que les relacions paternofilials s'han de fonamentar en un clima de confiança i franquesa, i el fet que el fill s'assabentés del seu origen accidentalment o per terceres persones podria comprometre la confiança en els seus pares, i segons professionals en aquesta àrea, fins i tot, es podria transmetre la idea de que l'adopció és un assumpte vergonyós i que és per aquest motiu que es va mantenir el secret sobre l'adopció del nen.

Però el fet d'informar no només té a veure amb l'esfera emocional del fill, sinó que també podria tenir repercussions en el terreny de la salut, ja que pot determinar l'accés a la informació sobre els antecedents mèdics familiars, que és determinant per a la prevenció, diagnòstic i tractament de malalties de transmissió genètica.

Per tant, un cop vist això, s'entén que l'obligació de comunicar al fill el seu origen adoptiu es pot emmarcar entre els deures de la potestat, i que com a conseqüència, els adoptants han d'exercir-la en interès dels fills d'acord amb la seva personalitat i per facilitar el seu desenvolupament.

El coneixement del fet de l'adopció és, com ja he mencionat amb anterioritat, un pressupòsit per a l'exercici del dret a conèixer la filiació d'origen, ja que la persona que ignora que va ser adoptada, no s'adreçarà a l'Administració ni exercirà les accions legals per conèixer les dades de la seva filiació. És a dir, sense saber la seva condició d'adoptat, no anirà al Registre perquè llavors no tindria cap motiu per anar-hi.

Tanmateix, i deixant de banda tot allò exposat amb anterioritat, la imposició d'aquesta obligació és una opció de política legislativa que no han fet totes les legislacions que reconeixen a l'adoptat el dret a conèixer els seus orígens, és a dir, que moltes legislacions no estableixen aquest requisit d'informar com un dret de l'adoptat i una obligació per als pares adoptius.

²⁹ Per a la realització d'aquest dret és imprescindible la col·laboració dels adoptants i és per això que la llei els imposa el deure d'informar l'adoptat, que hauran de complir personalment en els primers anys de la vida del fill.

Finalment, i com a resultat, podem dir que la comunicació al fill del fet de l'adopció s'ha de fer, segons l'article 235-50 CCCat, a partir del moment en que el fill tingui maduresa suficient i a més estableix el límit de dotze anys com a edat mínima. Però cal dir que els especialistes no estan d'acord amb aquest criteri, ja que aquest situen la franja d'edat idònia per la revelació de l'adopció entre els dos i els cinc anys, i assenyalen que el fet de l'adopció ha de ser present en el diàleg entre els pares i els fills des que aquests son ben petits, tal i com ja senyalava Mario TAU (1983, pp. 82-84). Aquests consideren que és importat que les paraules adoptat, adopció o família biològica estiguin presents en les conversacions de família, fins i tot abans de que el nen tingui capacitat per entendre les paraules mencionades amb anterioritat.³⁰

És important mencionar que la norma catalana permet als pares abstenir-se d'informar al fill en el cas que el coneixement de la informació “*pugui ser contrària a l'interès superior del menor*”.³¹

Margarita GARRIGA GORINA (2000, pp. 178- 181), respecte a aquest tema, diu que, el dret de tota persona a conèixer la seva filiació d'origen no esta reconeguda de forma clara a la Constitució, però hi ha més d'un argument que ens fa veure que es pot emparar en aquesta, especialment el respecte a la dignitat de la persona que proclama l'article 10 CE.³²

Per tant, aquesta considera que privar a una persona del coneixement sobre el seu origen suposa negar-li un dels elements fonamentals que constitueix la seva identitat, a partir de la qual es distingeix de la resta i que li permet individualitzar-ne en relació amb aquells dels que prové.

³⁰ Les legislacions que han establert aquesta obligació no es refereixen a cap edat en concret, excepte la llei islandesa, segons la qual la informació s'ha de comunicar, com a regla general, no més tard del moment en que el fill compleixi sis anys. La llei noruega disposa que al fer-ho tant aviat com sigui convenient, i la italiana, que tant el moment com la forma de comunicar són qüestions que han de decidir els pares.

³¹ Cap de les legislacions comparades consultades no preveuen aquesta possibilitat, que prové del Projecte de 2009 i que probablement és fruit de la voluntat de suavitzar la imposició d'una obligació referida a un assumpte que encara es percep com a discrecional dels pares. L'apreciació de les condicions que justifiquen la decisió de no informar correspon exclusivament als pares i caldrà que es tracti de circumstàncies personals relatives a la salut física i mental, o d'experiències vitals traumàtiques viscudes pel fill que, a criteri dels pares adequadament assessorats, indiquin que el perjudici que li pot causar conèixer aquesta informació és superior al benefici que, en general suposa conèixer el veritable sobre la pròpia història.

³² Diana MARRE i Joan BESTARD (2004).

A més hem de tenir en compte que es podria considerar com a vulnerat el dret a la integritat física i moral en el cas de que es negui a una persona l'accés a la informació sobre el seu origen, ja que la falta d'informació pot dificultar diagnòstics o tractaments mèdics i també hem de tenir en compte que la ignorància sobre el propi origen pot donar lloc a problemes psicològics.

Finalment dir que, el principi de protecció integral dels fills, iguals enfront la llei amb independència de la seva filiació, es veu vulnerat també en el cas en que no es deixi a un adoptat investigar sobre la paternitat (art. 39.2 CE).

L'especialista Ronny DIAMOND, en referència a aquest tema, diu que: "Una de les maneres en que un pare adoptiu pot demostrar al seu fill que els seus pares biològics no estaven capacitats per tenir cura d'ell, és quan els pares biològics no mantenen un contacte regular amb ell. Forma part de la situació, i, sí pot resultar dolorosa. Els pares adoptius poden ajudar al seu fill a entendre aquest fet.

Jo no crec que necessitem o hem de continuar protegint als nens d'aquest tipus de situacions. Hem après que no podem protegir a ningú a través del secret. Amb els nostres esforços per protegir i el nostre sistema tancat hem causat més mal del que podríem haver causat si no haguéssim intentat protegir a ningú en absolut.

Com sempre, cada solució genera els seus propis problemes. A vegades es presenten situacions difícils, com quan el nen és producte d'una violació sexual o quan existeixen altres germans. No s'ha de dir tot al nen immediatament, però sí crec que té dret a la informació sobre les seves arrels; i se li pot donar una explicació sobre perquè l'adopció té sentit, en lloc de dibuixar una situació color de rosa que només serveix per confondre'l".

3.- L'ADOPCIÓ OBERTA.

3.1.- L'adopció oberta als Estats Units i Anglaterra

3.1.1.- Història i definició d'adopció oberta

- L'adopció oberta als Estats Units:

Tot i que les adopcions obertes es creu que són relativament noves, la veritat és que la majoria de les adopcions als Estats Units consistien en adopcions obertes. Això es pot veure plasmat en el fet de que, fins a la dècada de 1930, la majoria dels pares adoptius i els pares biològics tenien contacte almenys durant el procés d'adopció. Però l'adopció va quedar tancada quan les pressions socials van obligar a que les famílies conservessin el secret de quins eren els pares o la família biològica.

Fins a la dècada de 1980, les dones embarassades sovint deixaven els seu lloc d'origen per donar a llum al seu fill i que el metge o un centre d'adopció s'encarreguessin de buscar una família adoptiva per al nen, sense l'elecció de la dona. Per tant, es pot veure que en aquesta època predominava el tipus d'adopció que anomenem tancada. Això es produïa com a conseqüència de donar una solució ràpida a aquell embaràs que no era planificat. Tot i així aquests tipus d'adopció van crear molts de problemes per a tots els involucrats.

Respecte a la mare biològica, aquesta rebria poc o cap suport emocional o financer durant aquest procés i a més a més, ella perdia el contacte amb el seu fill per sempre, sense cap fotografia o carta, que en la majoria de les adopcions modernes es faciliten.

Respecte al nen adoptat, al tractar-se d'adopcions tancades no sabia, fins que era gran, que havia sigut adoptat i fins i tot es donaven casos en els quals no eren mai informats. Això provocava que el nen es trobés en que li faltava un tros de la seva vida i d'ell mateix i es produïa la falta d'accés a la seva vida o antecedents mèdics de la seva família biològica.

I finalment en referència a la família adoptiva, s'ha de dir que, mantenir en secret l'adopció col·loca una pesada càrrega per a aquests. Per tant, cada cop que el nen es fa més gran, aquesta notícia es més difícil de donar, tant que algunes famílies mai li diuen al seu fill. I a més a més, al igual que passa amb el nen adoptiu, aquests no tenen cap mena d'accés a l'historial mèdic de la família biològica d'aquest.

Va ser amb motiu d'aquestes conseqüències que, en la dècada de 1980, les adopcions tancades van començar a desaparèixer. Professionals de l'adopció, legisladors, investigadors d'adopció, famílies adoptives, els adoptats i mares biològiques junts van començar un moviment per canviar d'adopció cap a les adopcions més obertes, que ha presentat una gran quantitat

d'aspectes positius per a tots els involucrats en l'adopció. Aquesta obertura es va fer possible com a conseqüència d'una decisió històrica acordada per gairebé tots els professionals de l'adopció. Quan fem referència a aquesta decisió, em refereixo a la decisió de que la mare biològica està a càrrec de dur a terme el procés per adoptar.

El canvi cap a l'adopció oberta va continuar augmentant a través de la dècada de 1990 i amb el canvi de segle, l'adopció oberta aviat es va convertir en la norma.

D'acord amb la informació del Independent Adoption Center, les primeres lleis, com la de Texas i Vermont en 1850, van néixer amb el propòsit de fer d'aquestes adopcions informals alguna cosa més segura.

Tal i com hem pogut observar a l'apartat anterior amb la finalitat de protegir la relació existent entre els pares adoptius i el menor, l'adopció va ser històricament envoltada per un misteri o secret amb controls curiosos i restriccions que el que pretenien era evitar que els nenes descobreixin els seus orígens per casualitat o que els progenitors poguessin conèixer la identitat dels adoptants i contactar amb aquests. Tot i així, actualment, el panorama de l'adopció ha canviat i un gran número de nens són adoptats a edats molt avançades i per tant, pot ser que tinguin algun tipus de vincle afectiu amb les seves famílies d'origen, com és normal. És important fer menció de que els estudis psicològics demostren que els adults adoptats experimenten una forta necessitat, en algun moment de les seves vides, de conèixer informació sobre els seus orígens. Com a conseqüència d'aquestes situacions, es va començar a introduir un concepte més obert de l'adopció, conegut com "*l'open adoption*".

Aquesta modalitat va acompanyada d'un més elevat seguiment després del moment en que es constitueix la filiació adoptiva, ja que es considera que implica en sí una visió de que l'acte judicial que constitueix el vincle no és el final d'un procés, sinó que es tracta d'un estadi en una història que es desenvolupa de forma dinàmica. I és així com es pot comprovar que la normativa que emmarca aquest procés d'adopció exigeix que es tinguin en compte tots els interessos involucrats i promou les relacions d'origen del menor que siguin beneficioses per aquest.

Per tant, en el cas dels Estats Units³³, es parla de les adopcions cooperatives i obertes (*cooperative and open adoptions*) per descriure els processos d'adopció en els que continua el contacte entre les famílies adoptives i d'origen.

A l'igual que al Regne Unit aquesta tendència es va originar en part degut a que un alt percentatge dels menors que s'adopten ja no són tan petits i han transcorregut alguns anys de la seva vida en contacte amb la seva família biològica. A partir d'aquestes dades s'entén que el

³³ María de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 145-147).

contacte amb la família d'origen pot resultar beneficiós per al menor i també per la nova família adoptiva que llavors tindrà un panorama dels antecedents del nen molt més gran, inclosos aquells detalls de l'historial mèdic i ambient socio-cultural.

En general els Estats no prohibeixen aquest tipus de contactes però els deixen amb la possibilitat d'acord entre les dues parts, pares adoptius i biològics, les quals solen estar assessorades pels professionals que suggereixen en tot moment la forma més correcte de mantenir aquest contacte.

L'acord pot implicar des de l'intercanvi de fotografies fins a vistes més o menys freqüents entre els pares biològics i el nen donat en adopció. Un Tribunal d'adopció és l'òrgan que ha d'aprovar l'acord només si hi ha consens sobre el mateix. S'entén que el seu incompliment no afecta la validesa de l'adopció.

Qualsevol de les parts involucrades pot demanar al tribunal la modificació o nul·litat de l'acord així com sol·licitar-li que ho faci complir.

En els Estats de Minnesota, Connecticut, Louisiana, Arizona i Oregó s'exigeix recórrer a una mediació prèvia abans de plantejar una demanda per incompliment davant el Tribunal.

En última instància existeix l'opció de que el Tribunal imposi un contacte quan ho estima convenient per al menor. L'incompliment d'un acord d'adopció oberta no dóna lloc a la nul·litat d'aquesta però sí permet que s'executi judicialment el règim de contacte pactat.

A més a més, es preveu que els contactes siguin amb els progenitors, però en alguns casos s'han contemplat a la família extensa i, en aquells Estats on les comunitats indígenes són importants, que el nen conegui als membres de la tribu de la que prové. Però quan no s'ha acordat res sobre el contacte amb la família d'origen, alguns Tribunals han concedit drets de visites a familiars biològics, especialment, quan es tracta de germans.

La major obertura i flexibilitat en la pràctica nortamericana es deu, en part, a que en Estats Units existeix l'adopció privada. En altres paraules, una adopció que implica un acord particular entre la mare biològica i els pares adoptius, que es formalitza davant l'autoritat, tal i com ho reflexa la pel·lícula "*Juno*"³⁴, en la qual un adolescent embarassada viu el període de gestació en contacte amb els futurs pares adoptius, a qui ella va aprovar prèviament.

³⁴ Juno MacGuff és una adolescent confrontada a un embaràs imprevist. Amb 16 anys, després de la seva primera experiència sexual, es troba embarassada del seu company de classe Paulie Bleeker. considera un temps l'avortament, després prefereix buscar als petits anuncis una parella que busqui un nen.

Es tracta d'una pel·lícula on una adolescent embarassada busca una parella feliç per adoptar al seu futur nen. En la qual es pot veure clarament tot el procés que es dona en l'adopció oberta.

Per tant, es tracta d'una elecció mútua de la dona i els adoptants que en molts Països europeus seria considerada contrària a l'ordre públic.

A partir de l'acord primer en quant a la transferència del fill, s'intenta aconseguir una cooperació entre les tres parts involucrades en el procés d'adopció. Així l'esforç està dirigit a que el nen conegui el seu origen adoptiu i sàpiga qui són els seus pares biològics, a la vegada que aconseguixi assimilar que posseeix dues classes de pares. Però, de nou, això està molt lligat al tipus de legislació sobre l'adopció que existeix a Estats Units, on els pares i els adoptants poden fixar de forma privada i contractual els termes de l'adopció.

La flexibilització en matèria d'adopció i contacte amb la família biològica és una faceta del moviment a favor d'un tractament directe i honest de la biografia dels adoptats, que ha anat en augment a partir de les grans modificacions en matèria registral que es verifica en els diversos Estats i el fet d'accionar el moviment de defensa dels drets de les persones adoptades.

En l'àmbit professional, es consolida una tendència favorable a que les persones coneguin les dades relatives als seus orígens, al menys al aconseguir la majoria d'edat.

- **L'adopció oberta a la legislació britànica:**

La *National Adoption Standard of England* de l'any 2001 ha recollit la creixent tendència a permetre i fomentar el contacte en la seva Secció A, indicant que per als supòsits de contacte continu amb la família biològica hauran de tenir-se en consideració els desitjos del nen, les seves necessitats i sentiments així com el seu benestar i seguretat com a punts més importants.³⁵

Aquestes directrius s'han utilitzat per reforçar els paràmetres utilitzats per la *Adoption and Children Act de l'any 2002 (ACA)* per a que les agències i els tribunals decideixin en matèria de contacte continu amb la família d'origen.

Així, aquestes directrius parteixen de la premissa de que "*l'adopció posseeix implicacions de per vida per a totes les parts involucrades i requereix un compromís de per vida de part de les organitzacions, professionals i individus que han de treballar junts amb l'objectiu d'atendre les necessitats dels afectats per l'adopció*". A la Secció referida als nens, s'estableix que tots els menors hauran de rebre "*explicacions clares i informació sobre l'adopció, que cobreixin el que succeeix a cada etapa i quan de temps es preveu que trigarà cada etapa dins del seu cas concret*". S'indica als serveis socials que els nens han d'estar ben preparats abans de conèixer a la seva nova família. Aquesta preparació ha d'incloure informació clara i apropiada sobre la família biològica i biografia prèvia a l'adopció.

³⁵ Maria de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 136- 145).

La *National Adoption Standard* disposa clarament que els acords d'adopció hauran d'incloure detalls del que es convingui en referència al manteniment del contacte i vincles amb els progenitors, família extensa i altres persones que hagin sigut significatives per al nen. Així mateix, serà necessari preveure un seguiment d'aquests acords. I es considera fonamental que en el moment de decidir l'adopció s'intenti mantenir als germans junts o, si hi ha una necessitat de separar-los, que s'acordi algun tipus de contacte mentre això no sigui perjudicial per als nens.

Però la realitat d'aquesta modalitat d'adopció, demostra que són les agències d'adopció les que porten la davantera en aquestes iniciatives en les que s'accentua la necessitat d'obertura en cada etapa del procés d'adopció. En conseqüència són molts poques les adopcions en les que es preveu algun tipus de contacte, ja sigui directe o indirecte, entre les famílies al punt tal que la negativa o mala disposició de possibles adoptants a mantenir un contacte es considera com un punt en contra de la idoneïtat. En contrast, els Tribunals són reticents a formalitzar qualsevol tipus d'acord relatiu al contacte post adopció per considerar que desnaturalitza l'ordre d'adopció.

Els criteris jurisprudencials imperants van ser establerts per la *House of Lords, en el cas de In Re C (A minor) (Adoption Order; Conditions)*, [1989] 1 AC 1, 17-8, en el qual es sol·licitava la continuïtat del contacte entre una nena adoptada i el seu germà gran. Si bé els adoptants estaven d'acord amb això, la mare biològica no volia donar el consentiment. El jutge de primera instància i la *Court of Appeals* no van atorgar l'ordre per mantenir el contacte per jutjar una part el contacte continuat amb una part de la família de naixement incompatible amb la constitució de l'adopció. Per el contrari, la House of Lords va estimar que els Tribunals tenien la potestat d'atorgar l'ordre d'adopció subjecta a termini i condicions, tot i que només en supòsits excepcionals ja que no era recomanable imposar el contacte en contra dels desitjos dels adoptats:

“El cas accentua que en circumstàncies normals el que de veritat es desitja és una ruptura neta, però que cada cas ha d'ésser analitzat pels seus fets particulars. Sense dubte, excepte en els casos més excepcionals, el Tribunal imposarà termes o condicions d'accés de la família natural al nen amb els que els adoptants no concorreran. El imposar-los crearà una situació de potencial fricció que verosimilment no serà el que portarà al benestar del nen...”

Al cas de *In Re T (a minor) (Contact after Adoption)*, [1995] 2 FCR 537, 542-5 (CA), es discutia sobre si es podia permetre a la mare biològica l'accés més freqüent al fill. Les parts havien convingut que la mare visitaria al seu fill un cop a l'any i aquesta pretenia ampliar la freqüència. El jutge no va considerar la conveniència d'ampliar la freqüència establerta, sinó l'oportunitat de forçar als pares adoptius a complir amb la ja pactada o deixar al seu lleial saber i entendre. La mare biològica devia confiar en la bona disposició dels adoptants per permetre-li el

contacte amb el fill. Així si els adoptats arribaven a la conclusió de que no era el més convenient per a la nena el mantenir aquesta contacte amb la mare, podien acabar amb aquestes visites amb només explicar-li aquest fet a la dona. Si aquesta consideres els fets com insuficients, podria recórrer als tribunals, però només en el moment en que es donés aquest supòsit i no abans.

Amb motiu de poder donar una solució als casos anteriors, la Secció 8 de la ACA 2002 ha intentat incorporar les ordres de contacte de manera més freqüent i usual en l'adopció. Els Tribunals que constitueixen l'adopció hauran obligatòriament de considerar la possibilitat i conveniència de que el menor pugui mantenir el contacte amb els seus familiars. A més a més, intenta que els progenitors biològics puguin mantenir un major contacte amb el menor durant el procés d'adopció amb la intenció de que aquest contacte es pugui mantenir un cop constituïda l'adopció. En l'audiència final, el Tribunal haurà de referir-se obligatòriament a la possibilitat de mantenir el contacte, així com avaluar aquest ítem dins de la llista de consideracions relatives al millor interès del menor de la Secció 14. Tot i així, és extremadament estrany que la Cort imposi el contacte en contra dels desitjos dels adoptants.

Cal dir que, com tots els assumptes que tenen a veure amb les relacions familiars i especialment en l'interès del menor, no sempre la major intervenció judicial és desitjable ni té com a finalitat aconseguir els beneficis que ha de tenir el nen.

La intervenció judicial per executar un acord no pot de per si instaurar la cooperació entre els adults ni mantenir una dinàmica en les relacions per a que evolucionin d'acord amb les necessitats del nen. Sembla ser que, en aquests casos, allò important és la preparació dels adoptants per a que puguin entendre la importància del contacte i d'aquesta manera cooperin de forma voluntària. Així, si per exemple, les parts estan d'acord en mantenir el contacte i la disputa gira en torn a la freqüència d'aquest, serà més aconsellable recórrer a una mesura de mediació. En canvi, si el desacord té a veure o es centra en mantenir o no el contacte, especialment quan existia un previ acord en aquesta matèria, serà necessari recórrer al procés judicial.

3.1.2.- Modalitats de l'anomenada “open adoption”

Les modalitats de l'adopció oberta poden ser qualificades en quatre tipus:

- Restringida (*Restricted open adoption*): en la que la família adoptiva, amb la mediació de l'agència d'adopció estatal o privada, comparteix certa informació amb els progenitors per un lapse de temps després de que el nen ha sigut donat en adopció.

- Semioberta (*Semiopen adoption*): en la qual els pares biològics es reuneixen amb els potencials adoptants però sense que hi hagi posterior intercanvi d'informació.
- Plenament oberta (*Fully open adoption*): en la qual els adoptants i els progenitors es reuneixen i d'aquesta manera intercanvien informació per un cert temps.
- Continuada (*Continuing open adoption*): en la qual les famílies biològiques i adoptiva acorden i planegen contactes al llarg del desenvolupament i creixement dels nens.

En altres paraules, les modalitats de l'adopció oberta poden referir-se a un moment concret de la història del nen i el seu nou grup familiar, o poden continuar al llarg del procés de maduració del fill.

3.1.3.- Procediment per a dur a terme “l'open adoption”

El procediment de l'adopció oberta als Estats Units, tal i com menciona un article dels Estats Units “*Could open adoption be the best choice for you and your baby?*”³⁶, consisteix en una divisió de l'adopció en dues fases.

En primer lloc, la fase pre-part, és aquella en la qual la mare biològica té una sèrie de cartes, fotos, perfils i currículums dels possibles pares adoptius, facilitats per una agència d'adopció.

Quan la mare biològica ha reduït els seus futurs pares adoptius a una o unes poques famílies, normalment acorden un dia per conèixer-se en persona.

Tant les agències d'adopció com l'advocat que pot portar aquest procediment no posen cap pressió en cap de les dues famílies per prendre una decisió, sinó que els hi deixen el temps que considerin necessari per conèixer-se.

El primer contacte entre la mare biològica i la família adoptiva a vegades és impossible que sigui en persona, ja sigui perquè algunes adopcions són interestatals o per altres motius, però normalment aquest primer contacte es du a terme a través de via telefònica, procedint més tard a una reunió cara a cara si la trucada telefònica va donar els seus fruits.

Si la mare biològica viu a prop de la família adoptiva, no és estrany que aquesta quedi amb la mare adoptiva perquè li acompanyi a les seves cites al metge. El que li permet a la mare biològica veure l'alegria dels pares adoptius i així veure l'interès d'aquests en el seu fill. També és important dir que en molts casos, en el moment del naixement del nadó, la pròpia mare biològica ja comunica al personal mèdic que li han de lliurar directament el nen a la família adoptiva que ha triat.

³⁶ <https://www.childwelfare.gov/pubPDFs/openadoption.pdf> [en línia] 12/05/2015.

En segon lloc, en referència a l'adopció oberta post-part, aquest contacte que la mare biològica tenia amb la família adoptiva no acaba. En aquesta fase els pares adoptius es comprometen a enviar fotos a la mare biològica des de el moment del naixement del nen, durant cada any, fins que aquest compleixi 18 anys. Però aquestes fotos o informació sobre el nen, tot i que s'estableix que es farà un cop a l'any, sol produir-se durant més vegades, com per exemple, aniversaris o altres esdeveniments importants. En aquest tema hi ha adopcions més obertes que altres, perquè aquest contacte es pot fer ja sigui cara a cara, mitjança'ns intermediari, o via correu postal o electrònic.

És important mencionar, que a vegades, després del naixement del nen, la mare biològica i els pares preadoptius han de signar un contracte de post-adopció o també anomenat acord d'adopció oberta, posant per escrit aquelles promeses que es fan després del part, com per exemple el d'enviar a la mare biològica informació sobre el nen un cop a l'any.

En referència a l'accés a la informació, als 18 anys, les persones adoptades al Regne Units, Austràlia, Europa i en diverses zones de Canadà tenen dret automàticament als seus actes de naixement i poden accedir als seus expedients d'adopció, tal i com hem pogut veure a apartats anteriors.

Tots els Estats permeten als pares adoptius un accés a la informació no identificable d'una persona adoptada que és encara menor d'edat. I a més a més, gairebé tots els Estats permeten a la persona adoptada, en arribar a l'edat adulta, l'accés a la informació sobre els seus parents no identificables.

Vist això cal dir que avui en dia, el 80% o més de les adopcions, són adopcions obertes.



Doc.1.- Catelyn i Taylor (a la dreta) junt als pares adoptius que van triar per a la seva filla (a l'esquerra).

“Teen mom”, Reality Show MTV.

3.1.4.- Promotors d'aquest nou concepte d'adopció

L'Independent Adoption Center explica que, es va començar a fer evident l'impacte negatiu dels procediments tancats. A la societat estatunidenca, el secret es troba molt vinculat a la vergonya, i l'estigma dels procediments tancats d'adopció va deixar el sentiment de molts nens de que havia quelcom terriblement dolent a la seva herència biològica. Sense poder comptar amb informació dels seus progenitors, molts nens adoptats realment van creure que simplement havien sigut expulsats o entregats perquè eren dolents o lletjos.

Una de les agències pioneres que van promoure un canvi durant els anys 70, va ser la *Lutheran Social Service* a San Antonio, Texas, sota la direcció de Kathleen SILBER. La discussió sobre els beneficis de l'adopció oberta es va prolongar fins als anys 90, quan a aquestes altures la resposta al debat semblava clara.

Segons la pròpia Kathleen SILBER, els beneficis de l'adopció oberta són evidents tant per als pares biològics, com per als pares adoptius i els nens.

Respecte de la dels progenitors, considera que demostren una autoestima positiva relacionada amb la toma de decisions responsables i en control de la seva vida, establint un pla per als nens, en lloc d'abandonar-los. Els pares biològics viuen amb el dol d'una manera més ràpida i fàcil, el qual repercuteix en un millor estat de salut mental que aquelles persones involucrades en processos tancats.

Per als pares adoptius, en tant, el contacte amb els progenitors els entrega una imatge més real. La confiança i enteniment entre ells és possible de desenvolupar i la por i inseguretat, molt típica en els que participen en processos tancats, desapareix, al permetre per part dels progenitors la confirmació de que quins van adoptar són els veritables pares del nen. Havent sigut, fins i tot, triats per la mare biològica, s'entén una major validació de paternitat. Els pares adoptius tenen, a més a més, accés permanent a informació mèdica que podria ajudar durant la cura dels nens.

Per als adoptats, l'adopció oberta entrega respostes immediates a les seves inquietuds naturals, així com també informació exacta, des de els interrogants sobre semblances, fins perquè van ser donats en adopció. Les mares biològiques poden entregar respostes precises en lloc de veritats a mitges, amb l'oportunitat d'un accés permanent a la informació requerida en aquelles àrees en la qual els pares adoptius no poden fer-ho.

SILBER sosté que en l'adopció tancada, en canvi, l'adoptat no té accés a la seva història mèdica o genètica, que certes malalties poden portar series conseqüències. En les adopcions obertes la

seva història mèdica, així com la de les seves famílies biològiques, esta disponible i pot ser actualitzada.

Un dels beneficis més significatius, per a SILBER, consisteix en que el principal motor per tramitar l'adopció va ser l'amor. El nen o nena esta conscient de l'amor dels seus progenitors o mare biològica. Com a resultat, l'adoptat no tal sols es capaç de sentir-se bé on es troba, sinó també respecte d'on venen, quedant lliure de les frustracions que provoquen el desconeixement i els sentiments de rebuig que es produeixen en les adopcions tancades.

Sosté que els nens més petits tenen dificultat per entendre conceptes abstractes i que estan involucrats en les adopcions tancades, com el de l'adopció o progenitora. En l'adopció oberta, el nen o nena compte amb informació concreta per vincular aquests conceptes i la progenitora és una realitat en la seva vida, facilitant al nen d'aquesta manera l'enteniment de la seva adopció.

També planteja que existiran beneficis cap a la família extensa, en la mesura de que l'adopció oberta reconeix a la família biològica com a part de la família extensa. Si els pares adoptius poden acceptar als membres de la família biològica en les seves vides i com familiars, ells es sentiran bé amb el model d'adopció oberta.

Aquesta dona reconeix també que aquesta alternativa té complexitats. Tot i així, en la seva experiència, els problemes en les adopcions obertes no són molt diferents del que un podria trobar al interior de les famílies biològiques. Poden existir conflictes en les relacions familiars, com hi ha en totes les famílies, i que les persones puguin arribar a resoldre. Addicionalment, els consellers de les agències haurien d'estar accessibles per formar part en aquest problemes, si és que fos necessari.

Estats Units va recórrer un camí que Espanya estaria començant a caminar amb la reforma legislativa i de la qual la seva finalitat és terminar amb el que anomenem "*guerres judicials*" en matèria d'adopció. Aquestes compten amb un cas, emblemàtic: el de una nena, Piedad, que després de viure dos anys junt a Soledad, qui havia iniciat els tràmits d'adopció, un jutge va ordenar que se la retiressin quan la progenitora va demanar recuperar la seva custòdia. La mare biològica aparentment estava incapacitada per cuidar-la i, segons detalla el mitjà Larazon.es, la nena va tornar a un centre d'acollida, on ja portava vivint 6 anys.

3.2.- L'adopció oberta al nostre Ordenament Jurídic

3.2.1.- Concepte

El nostre ordenament jurídic permet l'adopció oberta en unes determinades circumstàncies. En aquest cas parlo de quan ens trobem en la situació de que el fill és adoptat pel cònjuge del seu pare o mare, biològic o adoptiu. Les raons pel manteniment són varies, ja sigui perquè no convé que el menor trenqui amb la relació que existeix amb el seu pare o mare, ja sigui perquè es vol demostrar la igualtat jurídica existent entre els fills que hi hagin amb una altre persona pel pare o mare i els nens adoptats, és a dir, enfront mig-germans.³⁷

És a dir que, mitjançant l'adopció plena s'ha pretès tradicionalment la integració d'una persona en una família distinta a la seva d'origen, quan aquesta no pot fer-se càrrec d'ella. Els seus efectes són dos, un de positiu, per una banda, ja que integra a l'adoptat en la família de l'adoptant i un altre de negatiu, per l'altra banda, ja que comporta, per regla general i tal i com hem pogut veure amb anterioritat, l'extinció del vincle amb la família anterior. La radicalitat d'aquest segon efecte, que comporta que dues persones biològicament vinculades es transformin legalment en estranys, s'està qüestionant, principalment a la doctrina anglosaxona, com hem pogut observar. Es considera que aquesta regla general és excessiva, innecessària en molts supòsits i s'apunta que s'ha de pensar en solucions menys absolutes, que facin compatible la integració familiar en la família adoptiva amb el respecte al vincle familiar biològic. Per tant, la pregunta que ens fem tots és, que significa aquest concepte?

En aquest sentit, la Revista "*Adopción y Familia*"³⁸ dona una clara definició d'aquesta al dir que, l'adopció oberta es refereix a aquella en que els pares biològics i els pares adoptius es coneixen, comparteixen les seves identitats, intercanvien informació i poden, fins i tot, comunicar-se al llarg dels anys.

Cal dir que, també existeix el terme adopció semioberta que es refereix a varies formes de comunicació entre els pares biològics i els pares adoptius, com per exemple, intercanviar cartes i fotografies, reunir-se només una vegada sense tornar a repetir-ho o conèixer-se sense revelar cap mena de nom que els identifiqui. En aquests casos la comunicació i els contactes són extremadament limitats i sempre resguardant la identitat.

Els Estats Units va molt avançat en aquest tema, com ja hem pogut veure amb explicacions anteriors.

³⁷ Evelina ALONSO CRESPO (2004) ens dona un concepte universal d'adopció oberta.

³⁸ <http://revistaadopcionyfamilia.blogspot.com.es/2013/08/adopcion-abierta.html> [en línia] 29/04/2015.

3.2.2.- Novetat dels avantprojectes de llei de Protecció al Menor

L'adopció oberta, una de les novetats que el Govern inclou en els avantprojectes de Llei de Protecció al Menor que va aprovar durant l'any 2014 el Consell de Ministres, permetrà que el nen pugui mantenir la relació amb la seva família biològica.

El Ministeri de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat, va proposar al Consell de Ministres l'aprovació de dos avantprojectes que modifiquen fins a 13 lleis que es refereixen a la protecció de la infància i en la qual s'inclouen aspectes com les adopcions o els menors víctimes de la violència de gènere o l'abús sexual.

Els dos nous avantprojectes, sota el nom de Llei Orgànica de Protecció de la Infància i Llei de Protecció de la Infància, modifiquen la Llei de Mesures de Protecció Integral contra la Violència de Gènere, la Llei Orgànica de Protecció Jurídica del Menor, el Codi Civil, la Llei d'Adopció Internacional i la Llei d'Enjudiciament Civil.

A més a més, inclou el cos legal per a que el jutge estigui obligat a dictar, en aquests casos, mesures cautelars, com la prohibició de veure al que suposadament és l'agressor i la imposició d'obligacions de la denuncia.

Amb aquesta reforma, per tant, s'anteposarà l'interès superior del menor en àrees, com l'adopció, l'acolliment, la violència de gènere, els procediments judicials o la prevenció d'abusos, a més a més es pretén una regulació més completa, amb la finalitat d'agilitzar els processos d'acolliment i d'adopció de menors.

En referència a la prevenció, aquesta reforma estableix que qualsevol professional que en l'exercici de la seva professió, conegui un fet que pogués constituir delictes contra un menor, tingui l'obligació de traslladar-ho a la fiscalia, ja que de qualsevol altre mode, incorreria en un delictes d'omissió.

Per un altra banda, amb aquesta reforma, els menors hauran d'ésser escoltats als procediments judicials, tot i que siguin menors de 12 anys, sempre que acreditin maduresa suficient, a més de que s'evitarà la victimització secundària en aquest processos, és a dir, que la víctima o el testimoni només tinguin que prestar testimoni un cop i sigui assistida tot el temps per experts sobre el desenvolupament infantil.

He de fer referència que en alguns països, com els Estats Units, com hem pogut veure, l'adopció es realitza i viu amb la possibilitat, no només de tenir accés des de el primer moment a tota mena d'informació respecte a la mare biològica, sinó que ella pot triar quins seran els futurs pares i, a partir d'aquest moment, tenir contacte i interacció amb els pares adoptius i el fill que va donar en adopció. Segons el promotors d'aquest tipus d'adopció pot arribar a resultar molt

beneficiosa, tant per als fills, com pels pares adoptius i els progenitors. Tot i així, s'ha de tenir present que aquesta modalitat no té cap tipus d'èxit garantit.

Finalment, he de dir que l'obertura en l'adopció és dona en dos sentits.³⁹ Per una banda, l'obertura de la comunicació, és a dir, parlar amb normalitat de l'adopció. Això originarà un major apropament emocional amb els pares, l'obertura significa, en aquest sentit, l'apropament amb la família.

I per un altra banda, una obertura estructural, és a dir, evitar la pèrdua completa de referència. Mantenir el contacte amb la família biològica fa que el nen creixi coneixent com són i així no tenir una fantasia sobre el que serien, una fantasia que podria ser equivocada.

3.2.3.- La reforma de l'article 178 del Codi Civil

És molt important fer menció a l'actual reforma realitzada concretament a l'article 178 CC, ja que tracta sobre el tema central del Treball. En aquest cas, parlo de la possibilitat de l'adoptant a mantenir algun tipus de contacte amb un familiar de la família biològica. Això es tant important com a conseqüència de que, en teoria, l'adopció suposava en tot moment el trencament amb els vincles jurídics entre l'adoptant i la seva família biològica, tractat anteriorment com un vincle negatiu de l'adopció, sorgint d'aquesta manera els primers indicis del concepte d'adopció oberta.

Segons la reforma que farà l'avantprojecte de Llei de Protecció de la Infància, l'article 178 CC seria el següent: *"1. La adopción produce la extinción de los vínculos jurídicos entre el adoptado y su familia de origen.*

2. Por excepción subsistirán los vínculos jurídicos con la familia del progenitor que, según el caso, corresponda:

a) Cuando el adoptado sea hijo del cónyuge o pareja de hecho del adoptante inscrito en el correspondiente registro, aunque el consorte o la pareja hubiera fallecido.

b) Cuando sólo uno de los progenitores haya sido legalmente determinado, siempre que tal efecto hubiera sido solicitado por el adoptante, el adoptado mayor de doce años y el progenitor cuyo vínculo haya de persistir.

3. Lo establecido en los apartados anteriores se entiende sin perjuicio de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales.

4. Cuando el interés del menor así lo aconseje, en razón de su situación familiar, edad o cualquier otra circunstancia significativa valorada por la Entidad Pública, podrá acordarse el

³⁹ Antonio FERRANDIS TORRES (2014).

mantenimiento de alguna forma de relación o contacto entre el menor, los miembros de la familia de origen que se considere y la adoptiva, favoreciéndose especialmente, cuando ello sea posible, la relación entre los hermanos biológicos.

En estos casos el Juez, al constituir la adopción, podrá acordar el mantenimiento de la relación y contactos mencionados, a propuesta de la Entidad Pública o del Ministerio Fiscal y con el consentimiento de la familia adoptiva y del adoptando si tuviera suficiente madurez y siempre si fuere mayor de 12 años. En todo caso, será oído el adoptando menor de 12 años de acuerdo a su edad y madurez. Si fuere necesario dicha relación y contactos se llevará a cabo con la mediación de la Entidad Pública o entidades acreditadas a tal fin. El Juez podrá acordar también su modificación o finalización en atención al interés superior del menor.

En la declaración de idoneidad deberá valorarse en estos casos la disposición favorable al mantenimiento de esta relación con la familia de origen.”

I és que, segons aquesta modificació, excepcionalment subsistiran els vincles amb la família del progenitor en uns casos determinats.

És important mencionar que persisteix el manteniment dels vincles en els casos de l'actual article 178.2.a) i b)., al igual que el seu punt 3, però en ell s'incorpora la novetat del manteniment dels vincles amb la parella de fet inscrita en el Registre Civil, no sent només el cònjuge de l'adoptant.

Però la modificació es centra i es basa, principalment, en la incorporació d'un punt 4 a aquest article. Segons aquesta incorporació, es mantindran els vincles amb la família biològica quan l'interès del menor ho aconselli, donant molta importància a afavorir la relació entre germans biològics. És a dir, la reforma, en aquest cas, anteposa l'interès del menor a la possibilitat de mantenir cap mena de vincle amb la seva família biològica, considerant que si és bo per a aquest el manteniment de certs vincles procedir a mantenir-se, però en cas de que no sigui beneficiari pel nen, no procedir al manteniment de cap mena de vincle.

És per aquest motiu, que el precepte deixa clar que el Jutge, en el moment en que es constitueix l'adopció, podrà acordar el manteniment de les relacions i contacte amb la família biològica, sempre i quan sigui a través de la proposta d'una Entitat Pública o del Ministeri Fiscal, amb el consentiment tant de la família adoptiva com de l'adoptant en els casos determinats en la llei. Tot això, tal i com ja he dit, tenint en consideració l'interès superior del menor. Determinant, en tot moment, que aquesta disposició de manteniment de vincles sigui favorable.

3.2.4.- Motius de la incorporació de l'adopció oberta amb la nova reforma

Antonio FERRANDIS TORRES (2014)⁴⁰ elabora una llista de motius pels quals es possible que tenint una adopció totalment tancada passem a posar sobre la taula l'idea d'introduir l'adopció oberta al nostre ordenament.

Per una banda hem de tenir en compte que, amb aquest tipus d'adopció s'estaria proporcionant al nen en tot moment el coneixement de la seva identitat, el seu origen, la seva història, i per tant, parlem del Dret que té el nen, com a persona, a tenir coneixement dels seus orígens biològics.

A més a més, hem de tenir en compte la superació actual del secretisme, és a dir, el no tenir com a base l'adopció com un secret i tenir en tot moment una comunicació oberta amb el nen.

Per un altra banda, es parla sobre l'experiència en la cerca⁴¹, és a dir, que els adoptats adults han ensenyat molt a aquesta societat. Més de 140 adoptats adults, durant l'any 2012, van accedir al seu Departament per tal de preguntar i poder conèixer el seus orígens. Va ser llavors, quan es va escoltar a cada un d'ells, les seves experiències i opinions sobre la seva vida com a adoptats, que s'ha pogut aprendre tant sobre el tema. És evident que la cerca dels orígens és inevitable.

Els avanços tecnològics⁴² en la nostra actualitat és un altre del motius, és a dir, si tenim en compte que ara ficant qualsevol nom per internet podem trobar a quasi bé a tothom, podem veure que és gràcies a la tecnològica que els adoptats podrà arribar a saber la seva condició d'adoptat fàcilment, i per tant, és millor que la família adoptiva comparteixi aquesta condició des de un primer moment. El contacte entre desconeguts és més fàcil ara que mai.

3.3.- Avantatges i desavantatges en "l'open adoption"

A). Avantatges:

Per una banda, i tal i com ja hem pogut observar, entre els avantatges⁴³ de l'adopció oberta trobem el benefici que implica per als nenes el créixer sense cap mena de secret o mentida sobre el seu origen, la major seguretat que dona el contacte amb els seus pares biològics i el augment

⁴⁰ Conferència realitzada per Antonio FERRANDIS TORRES (14/07/2014) https://www.youtube.com/watch?v=HXUB1u_1h-o [en línia] 12/05/2015.

⁴¹ Antonio FERRANDIS TORRES (2014).

⁴² <https://www.youtube.com/watch?v=qETD6qHZFKY> [en línia] 13/05/2015.

⁴³ Maria de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012, pp. 132- 136).

de la imatge positiva d'aquests a qui el nen veu com persona a la que van cedir la seva cura de forma reflexiva i amorosa a una altre persona que estava en millor situació que ell, en lloc d'abandonar-lo. A més a més, es considera que disminueixen els problemes d'identitat associats al desconeixement i falta d'identificació amb els pares adoptius.⁴⁴

Per tant podem dir que, segons diversos centres d'adopció dels Estats Units i Anglaterra els beneficis de l'adopció oberta es poden dividir en els següents:

- Per als pares biològics: En l'adopció oberta els pares biològics demostren una autoestima més positiva en relació amb la presa de decisions i sentir el control de la seva vida, és a dir, en referència que fan un pla pel nadó, triant a la seva família. Per tant, no consideren que l'estan abandonant.

"I love open adoption
because my daughters
know they're
EXTRA loved!"

Shelley Skuster

Per als pares biològics⁴⁵ mantenir el contacte amb el fill ajuda a aquests a no sofrir tanta culpa i a conèixer a on va a viure el seu fill i els hi dona la possibilitat de poder tornar a veure-ho. Les adopcions obertes permeten als progenitors un major control i poder de decisió sobre qui haurà de fer-se càrrec dels fills que ells no son capaços de poder tenir cura. Al poder visualitzar l'ambient on els menors creixeran, la sensació d'angoixa és menor. Tot i així, és freqüent que la mare mostri més interès en ocultar la seva identitat per poder superar el trauma que li ha significat un embaràs no desitjat.⁴⁶

- Per als pares adoptius: al tenir contacte directe amb els pares biològics, els pares adoptius tenen una imatge real sobre els pares biològics del seu futur fill. Per tant, la por i la inseguret

⁴⁴ La psicologia ha posat de manifest que la necessitat de conèixer el propi origen no és privatiu de les persones adoptades, sinó que forma part del procés de maduració de la personalitat. El buit que es produeix arran de la ruptura amb l'origen biològic crea inquietud en la persona que ha sigut adoptada que sol sentir culpa per haver sigut abandonat i que desitja conèixer el perquè de la seva adopció. Per aquest motiu, a psicologia s'utilitza el terme "*outreach*" per descriure l'esforç de moltes persones adoptades per unir els eslabons del seu present i passat, per tal de poder superar el dolor de la separació prematura. En quant als nens, més enllà de les evidents avantatges de permetre que puguin reconstruir peça per peça la seva història, el contacte i la informació els hi permet sentir que l'adopció és recolzada i aprovada pels seus familiars.

⁴⁵ Sonia HARRIS- SHORT (2011, pp. 945-960).

⁴⁶ S'ha demostrat que moltes de les dones que van donar en adopció als seus fills experimenten un sentiment de culpa i sofriment per desconèixer que ha sigut d'aquest nen un cop va ser adoptat. Moltes mares l'únic que volen és saber que el nen es troba bé, i és per aquest motiu que no tenen cap contacte amb ell per tal de no pertorbar la seva vida.

que és molt típica en les adopcions tancades, es dissolen en el moment en que els pares biològics donen el consentiment per a que els pares adoptius siguin els pares del nen. A més a més, que gaudiran de la informació necessària sobre la vida mèdica del nen, i això els hi ajudarà durant la criança d'aquest.

- Per als adoptats: principalment l'adopció oberta ofereix respostes immediates a les preguntes que pugui tenir l'adoptat. En canvi, en l'adopció tancada, l'adoptat no en té cap mena d'accés a la seva història genètica o mèdica, i això origina una gran frustració als adoptats i també presenta implicacions mèdiques serioses a causa d'aquesta manca d'informació. Hale Pearl COOKE MONJE (2009, pp. 635-641) menciona que en l'adopció oberta el nen sap el motiu pel qual va ser donat en adopció. Ell és conscient, de que els seus pares biològics l'estimen. Com a conseqüència, la persona adoptada és capaç de sentir-se bé, sobre qui és i del lloc on prové. S'allibera de les incògnites i el sentiment de rebuig que són inherents en l'adopció tancada. En primer lloc, el nen creix coneixent tots els trossos de la seva història familiar.

Vaig poder posar-me en contacte amb la FADA⁴⁷ per tal de saber la seva opinió al respecte d'aquesta incorporació, i està totalment d'acord amb la incorporació de l'adopció oberta a la nostra societat per raons varies com poden ser que seran necessaris menys tràmits, hi hauria moltes més facilitats per adoptar, i també l'adopció constituiria una activitat menys costosa, entre d'altres motius.

Però també, em diu que hem de tenir en compte la situació personal de la família biològica. Em diu que lògicament uns pares que són drogoaddictes, alcoholics o que han utilitzat la violència amb el nen, no haurien de tenir dret a l'accés a aquest tipus d'adopció.

Per tant, dedueixo que considera que l'adopció oberta s'hauria d'aplicar únicament en aquells casos en que sigui favorable per al nen, per exemple, en el cas d'uns pares biològics que estimen al nen però que per raons del tot externes a ells no poden mantenir-ho, una noia adolescent que encara no esta preparada per tenir un nen i poder proporcionar-li tot allò necessari, etc.

També fa menció a una cosa que m'ha cridat l'atenció. Em comunica que l'adopció oberta no s'hauria de limitar als pares biològics del nen, sinó que s'hauria de poder expandir a la família

⁴⁷ La Federació d'Associacions per a l'Adopció (FADA) constitueix una Federació amb la finalitat d'agrupar i unir els esforços de les Associacions que, sense ànim de lucre, es dediquen al recolzament de l'adopció i de les famílies adoptives.

És a la seva seu on es realitzen trobades amb famílies que ja han adoptat i que comparteixen llur experiència amb les que ara comencen un procés d'adopció. Durant aquestes xerrades el que es fa és dur a terme un aclariment de dubtes, coneixement d'experiències enriquidores, com fer front als problemes que es puguin plantejar en l'arribada d'un menor i la seva evolució, entre d'altres temes.

extensa, és a dir, als avis del nen, els seus tiets, etc. que formen part de la família biològica d'aquest.

És més, la pròpia FADA m'informa de que es donen més situacions en les quals la pròpia família extensa biològica vol mantenir algun tipus de relació amb el nen, que no pas els propis pares. I en tot cas, es prohibeix a aquest que puguin mantenir dita relació.

Tot seguit, al preguntar-li si tenien algun cas d'adopció oberta a la seva associació, la seva resposta a sigut ràpida al negar-me la total falta d'aquest tipus d'adopció a la seva associació.

M'explica que quasi tots els casos que tenen d'adopció, consisteixen en adopcions de tipus internacionals i no nacionals. Per tant, mantenir el contacte, per exemple, amb una mare que és xinesa és impossible. Entre d'altres raons com pot ser la distància existent, també es dona el cas de la repressió que es pateix a la Xina respecte a aquestes mares, que fa del tot impossible el contacte entre el nen i la mare biològica.

Per últim, em diu que té coneixement d'un únic cas en el que es va poder produir l'adopció oberta. Aquest és el cas d'una nena de Costa Rica, que ja era gran i que per tant tenia records sobre la seva família biològica, va ser adoptada. Va ser aquí on es va decidir que allò que era millor per la nena era no perdre el contacte amb la seva família biològica.

És a dir, entre els avantatges de l'adopció oberta és cita el benefici que implica per als nens el fet de poder créixer sense cap secret o mentida sobre els seus orígens; la major seguretat que pot tenir com a conseqüència el contacte amb els pares biològics i el augment de la imatge positiva d'aquests a qui el nen veu com a persones que van cedir la seva cura de forma reflexiva i amorosa a un altre que estava en una millor situació, en lloc d'abandonar-lo; Disminueix els problemes d'identitat associats al desconeixement i la falta d'identificació amb els pares adoptiu.

Per tant, es considera que mantenir el contacte amb les persones del passat importants per als nens, pot ajudar a aquests a establir-se en la seva nova família. És gràcies a aquest contacte que pot ajudar a que els nens sentin que, tot i que la seva família biològica no pot cuidar d'ells, encara es preocupen per ells. Això provoca per tant, que aquests no es sentin rebutjats o no estimats.

B). Desavantatges:

Per un altra banda, pel que fa referència a les desavantatges de l'anomenada "*open adoption*", s'han de tenir en compte les rivalitats que es podrien generar entre els pares adoptius i els biològics. El rebuig que els segons poden manifestar cap als primers i el temor a que els fills no

considerin als pares adoptius com a veritables pares, el que pot crear obstacles en el procés d'integració en la família adoptiva. Al igual que també es considera que d'aquesta manera pot ser més probable que la mare biològica canvi d'idea o opinió i que reclami al seu fill.

A més a més, podria produir-se que, amb l'obertura en l'adopció, pugui sorgir una sensació d'instabilitat i això pot interferir de manera no desitjada en la formació dels vincles afectius amb el nen adoptat i crear una dependència del progenitor biològic.

La pàgina web ESPANYOL.FINDLAW.COM, que ofereix informació legal, estableix que molts pares adoptius veuen aquests nivell d'obertura com una veritable amenaça i tenen por de que els progenitors puguin interferir en les seves vides després de que es constitueixi el procés legal d'adopció o lo que és pitjor, que vulguin al nen o la nena un altre cop. Per un altra part, els pares adoptius poden sentir que el seu fill pot trobar-se confós al no saber qui són en definitiva els seus veritables pares.

Finalment, és important fer referència que, respecte a la mare biològica aquesta modalitat d'adopció pugui ser més dolorosa i lenta respecte al procés de dol de la dona per la pèrdua del seu fill.

El mitjà *LA RAZÓN* atorgar un espai a Javier VILCHES, psicòleg que va exposar les seves raons per estar en contra. D'acord amb aquest professional, és l'interès del nen el que s'ha de considerar, però en la pràctica, poques vegades succeeix. Des de aquest punt de vista, el model d'adopció oberta hauria de tenir els seus matisos: en primer lloc no hauria de ser oberta, ja que la presència de la família biològica podria dificultar la vinculació entre el nen i els seus pares adoptius, provocant d'aquesta manera, un conflicte de lleialtat. S'hauria de tenir en compte, segons VILCHES, el procés maduratiu del nen, garantint una adequada integració de les dues realitats en la seva ment, abans de començar a tenir cap mena de contacte amb ells.

A més a més, suggereix que les trobades amb la família biològica deurien de realitzar-se a partir dels 18 anys i només si el nen manifesta interès per fer-ho.

Per últim, considera que la intervenció professional i qualificada sempre és necessària per avaluar la situació o construir espais de trobada per aquests nens i les seves famílies adoptives, en les seves trobades amb la família biològica.

És important fer menció de que, tot i que les identitats dels pares biològics són conegudes i la relació continua, el propòsit de l'adopció és terminar amb els drets paternals dels pares biològics i donar aquest drets als pares adoptants.⁴⁸

⁴⁸ Sonia HARRIS-SHORT I JOANNA MILES (2011, pp. 945 a 960).

4.- CONCLUSIÓ

Com a mode de conclusió he de dir que, tot i que existeixen pocs elements empírics per poder avaluar l'èxit de l'adopció oberta en quant als seus efectes en el triangle adoptiu, els estudis han demostrat que hi ha una relació directament proporcional entre l'obertura en l'adopció i el sentiment d'estabilitat en la relació amb el fill. És a dir, a major obertura, major seguretat en el rol patern assumit.⁴⁹

En aquest sentit podem observar que l'avantprojecte és molt cautelós, és a dir, segons aquest no es donarà l'adopció oberta així com així, sinó en els casos en que es tingui en compte per sobre de tot l'interès del menor i el jutge consideri que aquesta seria beneficiosa pel nen.

Per una banda, a través d'aquest treball hem pogut observar com el secretisme que envoltava l'adopció antigament va crear problemes tant als pares biològics com a l'adoptat.

Afortunadament, la filiació per adopció ja no és cap lacra ni una condició que s'hagi d'amagar al fill adoptat i a la resta de la societat. El dret ha procurat mecanismes i equipara els efectes de la filiació per adopció a la filiació per naturalesa. La legislació contempla el dret de l'adoptat a conèixer la veritat biològica, el dret a la informació sobre el propi origen (235-49 CCC) i li procura mitjans d'esbrinament a aquest efecte, com ja he mencionat amb anterioritat.

A més a més, hem pogut observar que la Llei determina també l'obligació dels adoptants de fer saber al seu fill adoptat la condició de la seva filiació tan aviat com aquest tingui la suficient maduresa o quan aquest compleixi els dotze anys d'edat. Per tant, no es tracta d'una discrecionalitat dels pares i mares adoptius de fer saber al seu fill o filla que és adoptat o adoptada, sinó que és una obligació legal que hauran de complir a molt tardar quan l'adoptat compleixi els dotze anys d'edat.

Per un altra banda, hem vist que l'adopció oberta és un sistema molt utilitzat a països com els Estats Units i també a altres països del nostre entorn com és Gran Bretanya.

Hem pogut veure de l'existència d'un sistema privat als Estats Units en el procés d'adopció, en el qual la mare biològica pot cercar per ella mateixa una família per al seu fill. Potser, aquest nivell d'obertura, és massa obert per aplicar-se al nostre sistema, però en el cas d'Anglaterra, on el manteniment de vincles es dona un cop constituïda l'adopció, i en aquells casos estudiats, és molt més semblant al sistema que es vol incorporar amb la nova reforma.

⁴⁹ Antonio FERRANDIS TORRES (2014).

I finalment, un cop vist els avantatges i les desavantatges que té la incorporació d'aquest tipus d'adopció al nostre ordenament jurídic, la meua opinió és clara i precisa. Trobo que seria interessant aquesta incorporació, sempre i quan es realitzi un estudi cas per cas i sempre que sigui beneficiari per als nens. És a dir, en els casos en els que ha existit violència de gènere o domèstica o en els casos en els quals el pares biològics són propensos a ésser drogoaddictes, òbviament, el tipus d'adopció que considero que s'hauria de produir en aquestes situacions és la tancada, ja que d'altre manera s'estaria perjudicant al nen. Però en els casos en els que, per exemple, la família biològica es veu obligada per raons econòmiques i que l'únic que volen és tenir una vida millor pel seu nen, en aquest casos, considero que seria favorable per al triangle adoptiu.

La realitat és que a la societat espanyola li costa encara avui pensar en adopcions obertes i el legislador no s'ha atrevit a fer el pas decisiu perquè hi ha molta història a darrere que encara ens persegueix i la mentalitat col·lectiva social potser encara no està preparada per parlar, permetre, acceptar i conviure amb adopcions obertes.

Per aquest motiu, en el nostre país, serà primordial que les entitats que intervinguin en el procediment d'adopció cuidin els aspectes personals tant dels progenitors biològics com dels pares i/o mares adoptius, ja que d'aquestes dependrà que s'insti al jutge que ha de constituir l'adopció que ho faci tenint en compte aquest tret en el manteniment i tracte familiar entre famílies i adoptat. I això, sempre tenint en compte l'interès superior del menor que inspira i regeix tota la nostra normativa referent a la infància.

Respecte a aquest punt, estic totalment d'acord amb la opinió formulada per la Directora General de Família i Infància del Ministeri de Sanitat, Salomé ADROHER, la qual assegura que la introducció d'aquest model d'adopció a Espanya no s'està plantejant com una opció ordinària, sinó com una alternativa a la fórmula d'acolliment. És a dir, que el que es pretén, no és la imposició d'aquest tipus de model d'adopció com a únic mitjà per a dur a terme aquesta, sinó que es dona com una alternativa que es podrà aplicar a aquells casos, estudiats detalladament, en que es consideri que l'aplicació d'aquesta és millor per l'interès superior del menor.

És una realitat que moltes famílies d'origen no donen en adopció al seus fills perquè no volen perdre els vincles, i aquesta és una de les raons per la que molts nens acaben vivint durant anys a centres de protecció o a famílies d'acollida provisionals.

Per aquest motiu, el que es pretén amb la incorporació de l'adopció oberta a Espanya és que aquestes famílies d'origen puguin i s'atreveixin a donar el salt. Sense oblidar en tot moment que

el més convenient és que el jutge decideixi, cas per cas, i sempre que les dues famílies estiguin d'acord, si és convenient o no establir aquest model d'adopció per al menor.

Blanca GÓMEZ BENGOCHEA, investigadora de l'Institut de la Família de la Universitat Pontifica de Comillas, creu també que aquest model d'adopció pot ser molt positiu, sobretot pels menors que viuen a centres de protecció.

Segons aquesta investigadora “Hay 15.000 niños atascados en estos centros porque no se encuentra una situación estable para ellos. Los niños necesitan estabilidad, y la adopción abierta puede ofrecerles esa estabilidad sin obligarles a perder el contacto con su familia de origen. Es más, que se mantengan el vínculo ni siquiera quiere decir que haya un contacto directo. Esta medida está pensada sobre todo para los que ya son un poco mayores, para que puedan seguir manteniendo vínculos con sus hermanos. Eso sí, debe pensarse bien en cada caso, no en todas las situaciones puede ser beneficiosa. Hay niños que necesitan ese contacto y otros para los que puede suponer un trauma”.

Crec que aquesta última idea no podia expressar més bé el meu pensament al respecte de la incorporació d'aquest model. Trobo obvi que seria una incorporació beneficiosa per tothom, però sobre tot per al nen, que és, al fi a la cap, el motiu principal que s'ha de tenir en compte en l'adopció.

M'agradaria finalitzar el meu treball amb la següent frase d'Annette BARAN:

“Si se recurre a la adopción, ésta debe ser abierta. Y la razón por la cual debe ser abierta es para que el niño sepa que aunque no se le pudo cuidar, sin embargo se le quiso”.

Concloent doncs, podem dir que hem avançat molt en el terreny de l'adopció i els drets i interessos tant de l'adoptat com de les famílies que intervenen en l'adopció, la biològica i la adoptiva; en la publicitat de certes dades biogenètiques i en l'observança de la voluntat de l'adoptat d'esbrinar els seus orígens, així com preveure el manteniment de relacions personals entre famílies si les circumstàncies ho aconsellen.

Però tal i com ja he dit al llarg d'aquesta conclusió, estem davant d'un model d'avantprojecte molt cautelós, que considero que podria tenir èxit tenint cura en tot moment de l'interès superior del nen, com s'ha vingut fent fins ara.

5.- BIBLIOGRAFIA

- **María de las Mercedes ALES URÍA ACEVEDO (2012)**, *El derecho a la identidad en la filiación*, Tirant Lo Blanch. Valencia.

- **Evelia ALONSO CRESPO (2004)**, *Adopción nacional e internacional: panorámica procesal y sustantiva, incluida la intervención de los padres biológicos*, La Ley. Las Rozas.

- **Montserrat ALGUACIL DE NICOLÁS (2009)**, *L'adopció*, UOC. Barcelona.

- **Pedro AMORÓS MARTÍ (1987)**, *La adopción y el acogimiento familiar: una perspectiva socioeducativa*, Narcea. Madrid.

- **Elizabeth BARTHOLET (1993)**, *Family bonds: adoption and the politics of parenting*, Houghton Mifflin. Boston.

- **Elena CANO BAZAGA (2001)**, *Adopción internacional y nacionalidad española*, Mergablum. Sevilla.

- **Hale Pearl COOKE MONK (2009)**, *The family, law and society (cases and materials)*, Oxford University Press. Oxford.

- **Margarita GARRIGA GORINA (2000)**, *La adopción y el derecho a conocer la filiación de origen (un estudio legislativo y jurisprudencial)*, Aranzadi. Elcano.

- **Silvia GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER (1998)**, *L'adopció: un estudi comparat*, Generalitat de Catalunya, Centre d'estudis jurídics i formació especialitzada. Barcelona.

- **Sonia HARRIS-SHORT (2011)**, *Family law: text, cases and materials*, Oxford University Press. New York.

- **Diana MARRE i Joan BESTARD (2004)**, *La adopción y el acogimiento: presente y perspectivas*, Universitat de Barcelona. Departament d'Antropologia Cultural i Història d'Amèrica i d'Àfrica. Barcelona.

- **Ministeri de Treball i Assumptes Socials (2006)**, *El dret de l'adoptat a conèixer els seus orígens a Espanya i al dret comparat*, Subdirecció General de Publicacions. Madrid.

- **Miguel Ángel PÉREZ ÁLVAREZ (1989)**, *La nueva adopción*, Civitas Ediciones. Madrid.

- **María Corona QUESADA GONZÁLEZ (2004)**, *La adopción (un estudio de sentencias, autos y resoluciones)*, Atelier. Barcelona.

- **Ingeborg SCHWENZER (2007)**, *Tensions between legal, biological and social conceptions of parentage*, Intersentia. Antwerpen.
- **Mario TAU (1983)**, *La adopción*, Bruguera. Barcelona.
- **Mariano YZQUIERDO TOLSADA i Matilde CUENA CASAS (2011)**, *Tratado de derecho de la familia*, Aranzadi. Cizur Menor.
- **Luis ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIAGA (2007)**, *Derecho de familia y de la persona*, Bosch. Barcelona.

5.1.- Webgrafia:

- <http://adopcionpordentro.blogspot.com.es/2008/06/la-adopcin-abierta.html> [en línia] 9/02/2015.
- <http://abogados.lawinfo.com/recursos/adopcion/adopci-n-abierta-o-cerrada-cu-l-es-adecuada-p.html> [en línia] 9/02/2015.
- <http://espanol.findlaw.com/ley-de-familia/adopcion-abierta-vs-cerrada.html> [en línia] 9/02/2015.
- <http://www.cosaslegales.es/que-supone-la-nueva-ley-de-adopcion-abierta/> [en línia] 9/02/2015.
- <http://revistaadopcionyfamilia.blogspot.com.es/2013/08/adopcion-abierta.html> [en línia] 9/02/2015.
- <http://revistaadopcionyfamilia.blogspot.com.es/2013/08/adopcion-abierta.html> [en línia] 13/04/2015.
- http://porticolegal.expansion.com/pa_articulo.php?ref=272 [en línia] 08/05/2015.
- <https://www.childwelfare.gov/pubPDFs/openadoption.pdf> [en línia] 12/05/2015.
- https://www.youtube.com/watch?v=HXUB1u_1h-o [en línia] 12/05/2015.

5.2.- Legislació:

- Secció segona, Capítol V, Titulo VII, del Llibre I del Codi Civil, concretament estudi dels articles 175 al 180.
- Llibre Segon, Secció Tercera, del Codi Civil Català, concretament estudi dels articles 235-30 al 235-52.
- Llei de 8 de juny de 1957, del Registre Civil.
- Llei 54/2007, de 28 de desembre, de l'Adopció Internacional
- Llei Orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, de modificació del Codi Civil i de la Llei d'Enjudiciament Civil.