

ÍNDICE SUMARIO

<i>Prólogo</i> , por FRANCISCO A. M. FERRER	9
---	---

CAPÍTULO I GENERALIDADES

.....	13
1. Denominación	14
2. Concepto y naturaleza jurídica.	17
a) Otras opiniones en torno a la naturaleza jurídica.	19
3. Antecedentes históricos	21
4. Evolución legislativa en la República Argentina.	24
5. La responsabilidad parental en el Código Civil y Comercial 2014 aprobado por la ley 26.994.	27
a) Método en el Código Civil y Comercial 2014.	29
6. Caracteres y principios generales de la responsabilidad parental	30
a) Orden público	30
b) Irrenunciable e inalienable	31
c) Delegable	32
c.1) Crítica.	33
c.2) Tolera la delegación a más de una persona.	34
c.3) Razones y sus limitaciones	34
c.4) Titularidad y delegación	35
c.5) Subsistencia de la responsabilidad civil	36
c.6) Las facultades judiciales y el acto de homologación	36
c.7) Delegación por los progenitores adolescentes.	37

c.8) Formas de expresar el consentimiento	37
c.9) Alcances de la delegación del ejercicio	38
c.10) Competencia territorial.	38
c.11) Intervenciones.	38
c.12) Jurisprudencia de aplicación.	40
c.13) Trámite procesal	42
c.14) Delegación en el progenitor afín	43
d) Los derechos son relativos	44
e) Tiene rango constitucional	45
f) Temporal y precaria	46
g) Sujeta a control estatal	46
h) Debe ser ejercida teniendo en cuenta el interés superior del niño	47
i) El principio de la autonomía progresiva y el derecho del niño y el adolescente a ser oídos	49
i.1) El principio de autonomía progresiva	49
i.2) El derecho a ser oído	53
i.2.a) El Derecho nacional vigente anterior al nuevo Código	57
i.2.b) ¿Desde qué edad?	59
i.2.c) La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Opinión Consultiva N° 17	60
i.2.d) El Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de las personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad	63
i.2.e) La aplicación de las Reglas de Brasilia	64
i.2.f) Bases para la reforma procesal de familia.	66
i.2.g) Duración de las audiencias	67
i.2.h) Primer protocolo para la escucha de la República Argentina	69
i.2.i) Derecho Comparado	75
i.2.j) Derecho provincial comparado y proyectado	78
i.2.k) Jurisprudencia de aplicación	84
j) Competencia territorial específica para todos los trámites derivados de la responsabilidad parental	87

7. El comienzo de la responsabilidad parental: las tensiones	95
a) La persona por nacer. El comienzo de la existencia de la persona humana	95
b) El comienzo de la vida en el Anteproyecto de Código Civil y Comercial 2012	101
8. Los deberes-derechos de los progenitores de la persona por nacer en la jurisprudencia	106
9. Derecho de la mujer embarazada a reclamar alimentos	113
a) Derecho Comparado.	119

CAPÍTULO II

TITULARIDAD Y EJERCICIO DE LA RESPONSABILIDAD PARENTAL

.	121
1. Distinción	122
2. El ejercicio conjunto de la responsabilidad parental por ambos progenitores	123
a) Ejercicio conjunto durante la convivencia de los progenitores	123
b) Ejercicio conjunto en caso de cese de la convivencia, divorcio o nulidad de matrimonio	127
b.1) La “tenencia” y las medidas cautelares de exclusión en los procesos de divorcio y nulidad de matrimonio	133
b.2) La respuesta de la jurisprudencia a la regulación anterior: valiosos antecedentes de la reforma. Planteo de la cuestión	134
b.3) Derecho Comparado	137
b.4) La eliminación de la preferencia materna para la atribución de la “tenencia” de los menores de cinco años	140
c) Ejercicio conjunto en caso de hijo extramatrimonial de progenitores que no conviven	145
c.1) Tenencia compartida de hijos extramatrimoniales: antecedentes de la reforma.	147
d) Oposición expresa	148

3. Ejercicio conjunto con el progenitor afín	149
a) Ubicación metodológica.....	150
b) Precisiones	151
c) Fundamentación	151
d) Terminología	154
e) Resolución en caso de conflictos	155
f) Vacíos legales. Resumen e interpretación crítica.....	156
g) Causales específicas y genéricas de extinción, suspensión y privación	157
4. Deberes y derechos del progenitor afín en casos de falta de delegación o ejercicio conjunto de la responsabilidad parental	158
a) Cooperar en la crianza y educación de los hijos del otro.....	159
b) Realizar los actos cotidianos relativos a su formación en el ámbito doméstico.....	159
c) Adoptar decisiones ante situaciones de urgencia.....	159
5. Casos de desacuerdo	160
a) Derecho Comparado.....	168
6. Casos de ejercicio unipersonal.....	170
a) Fuentes	170
b) Análisis de los supuestos	171
b.1) La ausencia con presunción de fallecimiento	171
b.2) Privación	171
b.3) Caso de suspensión del ejercicio	173
b.4) Menor con un solo vínculo filial	173
b.5) Caso de menor con doble vínculo filial cuando uno se estableció por declaración judicial.....	173
b.6) Caso de que ambos progenitores hayan sido emplazados forzosamente por una decisión judicial, en beneficio del interés superior del niño podrá estarse a un ejercicio conjunto (art. 641, inc. a) o unipersonal (art. 641, inc. b)	173
b.7) Derecho Comparado	174
7. Supuestos en los cuales los progenitores no ejercen la responsabilidad parental	174
a) Delegación en el progenitor afín	174
a.1) Antecedentes	174

a.2) La cuestión en el CCCN	176
a.2.1) Es una facultad del progenitor en ejercicio	176
a.2.2) Debe ser doblemente justificada como regla	177
a.2.3) Excepción a la doble justificación	177
a.2.4) Debe ser homologado por regla	177
a.2.5) Posibilidad del hijo de cuestionar el acuerdo	178
a.2.6) Aceptación por parte del progenitor afín	179
a.2.7) Formalidad	179
a.2.8) Debe ser escuchado el NNA	180
b) Delegación del ejercicio de la responsabilidad parental en un pariente (art. 642). Remisión	180
c) Delegación de la guarda en un pariente (art. 657). Remisión	180
8. El ejercicio de la responsabilidad parental por los progenitores adolescentes	180
9. Actos que requieren el consentimiento expreso de ambos progenitores	187
a) Naturaleza de la función de asistencia	189
b) Fundamento de la norma	190
c) Consentimiento por mandatario	193
d) Autorización para contraer matrimonio	193
d.1) Concordancias	193
d.2) Trámite	195
d.3) Derecho Comparado	198
e) Autorización para ingresar a comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad	199
f) Autorización para salir de la República o para el cambio de residencia permanente en el extranjero	201
f.1) Fundamento y distintos supuestos	201
f.2) Derecho Comparado	202
f.3) Trámite procesal para la autorización judicial	205
f.4) Desarrollo de los distintos supuestos	207
f.4.a) La opinión del niño	210

f.4.b) El centro de vida.	212
f.4.c) El deber-derecho de comunicación del restante progenitor	213
f.5) No releva la autorización supletoria los deberes-derechos de quien se opuso al traslado	214
f.6) Juez competente en caso de acuerdo previo de “tenencia”.	215
f.7) Formalidades. Marco regulatorio	215
g) La autorización para estar en juicio	216
g.1) Participación de los progenitores.	219
g.2) Derecho Comparado	219
g.3) Trámite procesal	220
h) Administrar los bienes de los hijos, excepto que se haya delegado la administración de conformidad con lo previsto en este capítulo.	220
i) Exclusión de la mediación prejudicial obligatoria.	222

CAPÍTULO III

CONTENIDO MATERIAL DE LA RESPONSABILIDAD PARENTAL: LOS DEBERES-DERECHOS

1. Concepto	223
2. Clasificación.	227
3. El cuidado personal. Concepto y modalidades	228
a) El cuidado personal es un deber-derecho constitucional	233
b) El cuidado personal de los hijos en el plan de parentalidad	235
c) Cuidado personal y algunas cuestiones procesales	243
c.1) Trámite.	243
c.2) Los informes de los equipos técnicos interdisciplinarios. Valor probatorio	247
c.3) Carga de la prueba en caso de demanda de cuidado personal unilateral	248
c.4) Influencia del cuidado personal con la cuestión alimentaria	250

d) La importante cuestión de la comunicación de las resoluciones	251
e) La violencia de género y otros puntos a considerar en las resoluciones sobre cuidado personal	252
f) Pautas legales para decidir el cuidado personal bajo la modalidad compartida indistinta, o el cuidado unipersonal o alternado	257
g) Jurisprudencia de aplicación	261
h) Derecho Comparado.	263
4. Deber de información.	265
5. Deberes-derechos del progenitor a quien no se le atribuye el cuidado personal del hijo	267
a) Deber-derecho de adecuada comunicación	268
a.1) Encuadre legal	268
a.2) Concepto	272
a.3) Caracteres	273
a.4) Modalidades	274
a.5) Restricciones al deber-derecho de comunicación	276
a.6) Las derivaciones a tratamientos	284
a.7) Casos de reclamos de contacto del hijo con el no conviviente por quienes ejercían la patria potestad en el régimen anterior	288
a.8) Competencia en caso de imposibilidad de determinar el centro de vida	291
a.9) El delito de impedimento de contacto	292
a.10) Las astreintes, las multas y sanciones pecuniarias	294
a.11) La reparación del daño causado	298
a.12) Casos en que el impedimento provoca el cambio en la atribución del cuidado personal	302
a.13) Incumplimiento del régimen de comunicación del padre no conviviente y cuota alimentaria	305
a.14) Incumplimiento del régimen de comunicación del padre no conviviente y responsabilidad civil	306
a.15) Posibilidad de nombrar tutor <i>ad litem</i>	307
a.16) Régimen de comunicación y declaración en situación de preadoptabilidad	308
a.17) Registro de obstaculizadores de lazos familiares	308

a.18) Trámite procesal	312
a.19) Puntos de encuentro familiar. Recurso apto para casos conflictivos	316
a.20) La coordinación de parentalidad	325
a.21) El derecho de comunicación de los ascendientes	334
a.22) El derecho no está destinado a una casta iluminada	345
a.23) Derecho Comparado	346
b) Supervisar la educación	349
6. La guarda judicial del artículo 657	351
a) El texto de la norma	351
b) Fundamentos	351
c) Ubicación metodológica. Crítica	352
d) Caracteres	353
d.1) Es una medida excepcional y provisoria.	353
d.2) No discrecional	355
d.3) Puede ser otorgada de oficio	355
d.4) Temporal	355
d.5) No debe ser considerada a los fines de la adopción	355
d.6) Está sujeta al control estatal	356
e) Competencia territorial.	356
f) Legitimación activa amplia	357
g) Intervención de los progenitores, del NNA y trámite procesal	357
h) Deberes-derechos del guardador (o guardadores)	359
i) Posibilidad de designar a más de un guardador	360
j) Posibilidad de designar a un tercero no pariente	360
k) La tutela y la guarda a un tercero.	363
l) Jurisprudencia de aplicación	365
7. Deber-derecho de educación	368
a) Educación religiosa	374
b) Deber de abstención de malos tratos	378
b.1) Antecedente: el denominado poder de corrección	380
b.2) Dos deberes. Uno negativo y otro positivo.	381
b.3) Concepto de castigo corporal, malos tratos.	382
b.4) Crítica	383

b.5) La cuestión en la región.	383
b.6) La corrección como derecho integra el ciclo educativo.	387
b.7) Sanciones.	388
b.8) Obligación de denunciar, de recibir y de tramitar las denuncias. Sanciones.	389
b.9) Responsabilidad del denunciante	390
b.10) Contenido	390
b.11) Capacidad de la víctima para denunciar	391
c) Deber-derecho de exigir colaboración	391
d) La educación: una responsabilidad de la sociedad y del Estado	392
8. Deber-derecho de asistencia.	396
a) Método	397
b) Es una obligación de ambos progenitores	397
c) Extensión	399
d) Competencia.	401
e) En su contenido admite prestaciones monetarias o en especie	403
f) El derecho es inalienable, irrenunciable, inembargable, incompensable	406
g) Consideración económica de la ocupación de quien tiene bajo su cuidado personal al hijo	407
h) Amplia legitimación activa para reclamarlos.	408
i) Los alimentos y la mayoría de edad de los hijos	409
j) Legitimación activa compartida con el progenitor conviviente en caso de mayoría de edad de los hijos	412
k) Caso del hijo mayor que se capacita	415
k.1) Oportunidad. Trámite procesal	424
k.2) <i>Quantum</i>	425
k.3) Competencia territorial de los jueces en los trámites alimentarios de los hijos mayores	426
l) Alimentos y reclamación de estado	429
m) Salvo pacto en contrario, el impuesto a las ganancias no forma parte de la base de cálculo	436

n)	Reclamo a los ascendientes	437
n.1)	Antecedentes: las tres posturas en doctrina y jurisprudencia en el régimen anterior	440
n.2)	Jurisprudencia actual	446
n.3)	Costas	452
ñ)	Pueden ser reclamados al progenitor afín	453
o)	Es en principio unilateral de los progenitores durante la minoridad de los hijos	461
p)	Subsiste en casos de privación o suspensión de la responsabilidad parental	461
q)	Las necesidades de los hijos menores se presumen	462
r)	La falta de trabajo no excusa a los progenitores del deber de asistencia.	463
s)	El pago de alimentos es en principio irrepitable	463
t)	El incumplimiento puede generar ilícitos penales y civiles	464
u)	El incumplimiento de los deberes alimentarios no debe afectar el régimen de adecuada comunicación de progenitores incumplientes e hijos	467
v)	Los hijos menores pueden ser autorizados a contraer deudas en casos urgentes y responden sus progenitores	468
w)	Se complementa la representación de los progenitores con la del representante del Ministerio Público	469
x)	Se pueden imponer judicialmente medidas razonables al alimentante para asegurar su eficacia.	470
x.1)	Prohibición de salida del país al deudor alimentario	471
y)	Solidaridad de los empleadores y acreedores. Intereses	473
y.1)	Los intereses y las deudas alimentarias	479
z)	Retroactividad de la sentencia	483
a')	Se deben despachar alimentos provisorios en caso de urgencia	484
b')	La efectivización de las diferentes medidas deja subsistente el reclamo por daño moral	485
b'1)	El Código Civil y Comercial admite embargo por alimentos futuros	485

9. Deber-derecho de representación.	487
a) Consideraciones generales acerca de la representación y asistencia en el nuevo Código.	488
a.1) Método.	488
a.2) Regla general.	488
a.3) Notas: legal, necesaria, de orden público, compleja, plural, sujeta a control estatal	488
a.4) Enumeración legal.	490
a.4.1) Representación judicial	492
a.4.2) Excepciones a la representación en el CCCN	493
a.4.3) Actos que el menor podía realizar por sí en el Código Civil anterior.	500
a.4.4) Intereses contrapuestos con los representantes necesarios	501
a.4.5) Actos que requieren la autorización de los progenitores. Remisión	504
a.4.6) Actos que los progenitores no pueden realizar sin el asentimiento del hijo	504
a.4.7) Cese de la representación legal	505
10. La administración de bienes de los hijos menores	505
a) El principio de administración conjunta	505
a.1) Concepto	506
a.2) Caracteres.	507
a.3) Sistema del Código	508
b) Clasificación de los actos de administración. Caracterización de acto conservatorio. Dificultades	509
b.1) Pauta interpretativa	511
c) Bienes excluidos de la administración	512
c.1) Bienes adquiridos por el esfuerzo del menor	514
c.2) Bienes recibidos por herencia en representación del padre o madre excluidos por indignidad de los progenitores.	515
c.3) Por voluntad de un tercero donante o testador	516
c.3.1) Imposibilidad de condicionar la porción legítima a la exclusión de la administración de los progenitores	516

d) Poder para administrar	518
e) Desacuerdos	519
f) Contratos prohibidos	520
f.1) Principio general	522
f.2) Excepciones.	523
f.2.1) Donación	523
f.2.2) Otros contratos gratuitos	524
f.3) Partición privada	525
f.4) Fianza.	525
f.5) Sanción	526
g) Contratos con terceros	527
g.1) La cuestión de la locación de los bienes de los menores	527
g.1.1) Colisión de normas de orden público	528
g.1.2) Naturaleza del acto por el cual el administrador contrata la locación de los bienes del hijo.	529
g.1.3) Muerte de los padres antes del vencimiento del plazo	531
h) Actos que necesitan autorización judicial	532
h.1) Intervenciones necesarias en todos los supuestos.	534
h.2) Bienes comprendidos	535
h.3) Tasación judicial	535
h.4) Reinversión de los fondos.	536
h.5) División de condominio	536
h.6) Boleto de compra y venta	538
h.7) Pacto de cuota litis.	538
h.8) Disposición de dinero	539
h.9) Constitución de derechos reales	540
h.10) Transferencia de derechos reales o de garantía que el menor tenga sobre bienes de terceros.	541
h.11) Contratar préstamos.	541
h.12) Criterio de autorización.	541
h.13) La nulidad como sanción. Carácter.	542
i) Obligación de realizar inventario. Sanción en caso de omisión	544

j)	Causales de pérdida de la administración	545
j.1)	Legitimación activa para solicitar la remoción	547
j.2)	Administración ruinosa	548
j.3)	Ineptitud	549
j.4)	Declaración de concurso o de quiebra	549
j.5)	Administración y privación de la responsabilidad parental	550
k)	Administración en casos de remoción de uno o ambos progenitores	550
l)	La cuestión de la renta de los bienes de los hijos menores de edad	551
1.1)	Antecedentes: el usufructo parental de los bienes de los hijos menores en el Código Civil.	551
1.1.1)	Origen	554
1.1.2)	Sanción por omisión de reconocimiento voluntario de hijo	555
1.1.3)	Concepto, naturaleza jurídica y caracteres	556
1.1.4)	Diferencias con el usufructo ordinario	557
1.1.5)	Diferencia entre administración y usufructo.	559
1.1.6)	Críticas a la regulación del Código Civil	559
1.2)	Sistema del nuevo Código Civil y Comercial	561
1.2.1)	Principio general: las rentas corresponden al hijo. Necesidad de autorización judicial para disponer de ellas.	562
1.2.2)	Utilización de las rentas sin autorización judicial	564
m)	Obligación de rendir cuentas	566
m.1)	Falta de regulación y formas de colmar el vacío normativo	566
m.2)	Requisitos	568
m.3)	Imposibilidad de renuncia del titular durante la minoridad	568
m.4)	Carácter legal de la rendición de cuentas	569
m.5)	Debe ser judicial	569
m.6)	Periodicidad	569

m.7) Posibilidad de reclamar daños y perjuicios	570
m.8) Necesidad de modificar el Código Penal para que los delitos económicos en perjuicio del hijo no queden impunes	571

CAPÍTULO IV

DEBERES DE LOS HIJOS

1. El texto legal	575
2. Crítica	575
a) Método	575
b) Omisiones	576
3. Contenidos en el Derecho Comparado y proyectado	577
4. Análisis de los deberes	579
a) El deber de respetar	579
b) Decisiones contrarias al interés superior. Dificultades interpretativas	580
c) El deber de colaboración	580
d) El deber de asistencia	581

CAPÍTULO V

EXTINCIÓN, PRIVACIÓN Y SUSPENSIÓN DEL EJERCICIO DE LA RESPONSABILIDAD PARENTAL

.	585
1. Extinción de la responsabilidad parental	586
a) Característica común a todos los supuestos	587
b) Muerte de los progenitores o de los hijos	588
c) Profesión monástica	589
d) Mayoría de edad	589
e) Emancipación por matrimonio	590
f) Adopción del hijo	597
2. Privación de la responsabilidad parental	598
a) Característica común a todos los supuestos	600

b) Delito cometido contra el hijo	601
b.1) Cuestión constitucional	603
b.2) El delito cometido contra uno de los hijos no ocasiona la privación respecto de todos	604
b.3) Jurisprudencia de aplicación	605
c) La privación automática de la responsabilidad parental	608
c.1) Introducción.	610
c.2) Delitos contra el otro progenitor o progenitora que causan la privación automática.	610
c.3) Enumeración incompleta de los delitos que la ocasionan.	612
c.4) Delitos contra el hijo de que se trate: privación de pleno derecho sólo para los delitos que ahora son mencionados en el artículo 700 bis. Compatibilización con el artículo 700 y con el artículo 1776.	612
c.5) La regla es la necesidad de tramitar un juicio civil luego de la condena penal. Subsistencia de la rehabilitación. Críticas.	613
c.6) Delitos que ocasionan la privación automática. Insuficiencia de la enumeración	613
c.7) Último párrafo del artículo 700 bis: un agregado inútil que genera confusión	615
c.8) Compatibilización con los artículos 641 y 703.	616
c.9) Innecesaria mención a la figura del patrocinio letrado	617
c.10) Jurisprudencia de aplicación	618
d) Abandono. Concepto	620
d.1) La falta de recursos materiales no es motivo de sanción por abandono.	621
d.2) Abandono y perspectiva de género	623
d.3) Jurisprudencia de aplicación	623
e) Conductas riesgosas para con los derechos del hijo	626
e.1) Criterio restrictivo	627
e.2) Jurisprudencia de aplicación	628
f) Declaración en estado de adoptabilidad del hijo	630
f.1) Remisión	630
f.2) Jurisprudencia de aplicación	631

g) Imprudencia del allanamiento	634
h) Insuficiencia de la incontestación de la demanda	635
i) Privación de responsabilidad parental y supresión de apellido paterno	635
j) Carácter provisorio de la privación	638
j.1) Fuentes	639
j.2) Derecho Comparado	639
j.3) Finalidad	640
j.4) Ausencia de plazo mínimo	640
j.5) Procede cualquiera sea la causa	640
j.6) ¿Total o parcial?	641
j.7) Interés superior del niño	641
j.8) Circunstancias nuevas. Carga de la prueba	642
j.9) Competencia	642
j.10) Sujetos que intervienen	642
j.11) Legitimados activos	643
3. La suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental	643
a) Antecedentes	644
b) Características comunes a todos los supuestos	645
c) La declaración de ausencia con presunción de fallecimiento (art. 702, inc. a)	646
d) Condena penal	648
e) Declaración por sentencia firme de la limitación de la capacidad por razones graves de salud mental que impiden al progenitor dicho ejercicio	651
f) La convivencia del hijo con un tercero, separado de sus progenitores por razones graves, de conformidad con lo establecido en leyes especiales	657
g) El procesamiento penal o acto equivalente, por los delitos relacionados en el artículo 700 bis: nueva causal del inciso e, incorporada por ley 27.363	661
g.1) Legitimados activos	662
g.2) Imprecisiones de la reforma	662
4. Distintos supuestos ante la privación o suspensión del ejercicio	664

CAPÍTULO VI
**MINISTERIO PÚBLICO DE LA
DEFENSA Y ABOGADO DEL NIÑO**

1. La actuación del Ministerio Público	667
a) Fuentes	669
b) Intervención judicial complementaria	672
b.1) Carácter de la nulidad	674
b.2) Jurisprudencia de aplicación	674
c) Supuestos de representación judicial principal.....	677
c.1) Inacción de los representantes	679
c.2) Exigir el cumplimiento de los deberes de los representantes.....	683
c.3) Deber de instar el nombramiento del representante	683
c.4) Algunos casos de intervención autónoma.....	684
2. El abogado del niño	684
a) Las garantías mínimas y defensa técnica.....	684
b) Derecho del niño a ser oído y defensa técnica: instrumentos para una participación efectiva.....	686
c) Diferencias entre el defensor de menores y el abogado del niño.....	688
d) Edad a partir de la cual el niño debe ser asistido por el abogado del niño	690
d.1) Un importante precedente de la CSJN.....	690
d.2) Opiniones según las cuales el abogado del niño está habilitado a intervenir sólo en determinados supuestos en la jurisprudencia anterior al CCCN.....	693
e) Casos en que los NNA están habilitados a designar a sus abogados en el régimen actual	695
e.1) Doctrina de la CSJN sobre la capacidad para designar abogado en el anterior régimen	700
e.1.1) Crítica	701

f) Algunos señalamientos pertinentes	703
g) Trámites en los que interviene	705
h) Situación actual. Noticias del Derecho provincial comparado	706
i) El rol del abogado del niño en las modernas normas reglamentarias	733
j) Jurisprudencia de aplicación	735