



Pontificia Universidad Católica Argentina
"Santa María de los Buenos Aires"
Facultad de Derecho

Facultad de Derecho Universidad Católica Argentina

Doctorado en Derecho.

Seminario: Derecho Privado.

Responsabilidad parental. Privación y suspensión de la responsabilidad parental en la reforma al Código Civil y Comercial.

Alumna: Patricia Lupica Cristo.

Profesores a cargo del seminario: Dres. Ubiría, Lamanna y Basset.

Fecha de cursada del seminario: 11 al 22 de Julio de 2021.

Fecha de presentación del trabajo del seminario: 12 de Agosto de 2022.



Pontificia Universidad Católica Argentina
"Santa María de los Buenos Aires"
Facultad de Derecho

Contenido

Introducción:.....	3
Filiación y Responsabilidad	4
Responsabilidad y autoridad:.....	4
Titularidad y ejercicio.....	7
Actos extraordinarios:.....	8
Deberes y Derechos	10
Guarda.....	11
Alimentos:.....	13
Hijo menor de edad.....	13
Hijo mayor de edad y hasta los veintiún años.....	14
Hijo mayor que se capacita:.....	14
La educación:.....	15
Representación y Asistencia	16
Administración y disposición de los bienes	17
La privación y suspensión de la responsabilidad parental.	19
El tipo legal.	19
La finalidad de la reforma.....	22
Aspectos positivos y negativos de la reforma:.....	22
Hipótesis del atentado contra la vida o la integridad física de otro cónyuge. ¿Están regulados todos los supuestos?.....	23
Delitos contra la integridad sexual del niño menor de trece años de edad.	25
La hipótesis de la suspensión de la responsabilidad parental.....	26
Extinción de la responsabilidad parental.....	28



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

Introducción:

La responsabilidad parental según el Preámbulo de la Convención Sobre los Derechos del niño es una función de “colaboración, acompañamiento, e incluso contención, instaurada en beneficio de la persona menor de edad en desarrollo para su formación y protección integral”. En toda situación, los deberes y los derechos de los progenitores para con los hijos menores de edad están presididos por las reglas que establece el artículo 646 y concordantes del CCNN: cuidarlos, respetarlos, orientarlos, facilitar la comunicación con los parientes y demás personas vinculadas afectivamente, representarlos, administrar sus bienes, entre otros. El presente trabajo consiste en abordar en líneas generales los aspectos nucleares referidos a la responsabilidad parental y profundizar los aspectos referidos a la reforma de la ley 27.363 en lo atinente a la privación y suspensión de la responsabilidad parental.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

Filiación y Responsabilidad: A diferencia de otros seres vivos, los seres humanos demandan una asistencia y un tiempo para recibir los nutrientes y el aprestamiento necesario para desenvolver su vida. Esa necesidad del niño tiene su contrapartida en la responsabilidad de los adultos. Aunque el trato que le ha dado el derecho de la responsabilidad de los adultos no ha sido siempre igual a lo largo de los siglos y en toda la humanidad, en la Modernidad ha prevalecido –al menos en general– la idea del hijo como un objeto de protección. La autoridad familiar iguala al padre y a la madre en su ejercicio responsable, principalmente como deber e instrumentalmente como un derecho.

Responsabilidad y autoridad:

El régimen jurídico argentino atribuye la responsabilidad a los padres a en la crianza de los hijos. El Código Civil, en su artículo 264, originariamente definía la patria potestad como el conjunto de derechos que las leyes conceden a los padres desde la concepción de los hijos legítimos, en las personas y bienes de dichos hijos, mientras sean menores de edad y no estén emancipados. El código Civil y Comercial, acoge ahora, en el libro segundo en su título VII de la responsabilidad parental y dice que *“es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de*



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

edad y no se haya emancipado” es decir, se trata de una doble vocación que genera la relación jurídica: en primer lugar, la de los progenitores que llaman a sus hijos a la vida, y por otro lado de los hijos, que por natural indigencia en los primeros años de su vida llaman a sus padres a encargarse de ellos, en su cuidado, educación atendiendo a su desarrollo integral. La responsabilidad parental se trata entonces de un instituto natural y primario, que recorre todo el itinerario del hijo, primero como persona por nacer y luego como menor de edad que concluye con la emancipación o la mayoría de edad y que abarca su persona y su patrimonio. Principalmente tiene dos propósitos, proveer a su protección y también a su formación integral atendiendo el interés superior del niño definido a la luz de las cláusulas internacionales vigentes con rango constitucional conforme artículo 18 de la Convención de los Derechos del Niño, es decir entendido como una completa satisfacción de la persona en su aspecto material, mental y social, impulsándolo así a la autonomía gradual en el uso y goce de lo suyo. Los deberes básicos que surgen tanto de la filiación por naturaleza como del uso de las técnicas de reproducción asistida, si llaman a la vida, también están llamados a mantenerla y también aspirar a la plenitud de esa vida. La nueva denominación *responsabilidad parental* despoja al concepto de la impronta romanista que tenía antaño y que subsistió durante mucho tiempo por su arraigo



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

cultural del niño como pertenencia a los padres y brinda un enfoque que tiene su anclaje en la responsabilidad. Sin perjuicio de ello, el concepto de autoridad no desaparece, porque la responsabilidad tiene un nexo muy estrecho con la autoridad que le es inherente. Es decir, si bien la autoridad es innegable cuando hablamos de la relación padre hijo, lo cierto es que esa autoridad encuentra sentido y límites en la responsabilidad parental, tal como veremos a continuación. En concreto los deberes y derechos son dos caras de una misma moneda, pues los deberes que tienen los progenitores conllevan derechos subjetivos en los hijos y a su vez los derechos subjetivos que asisten a los hijos traen aparejado los deberes correspondientes a su descendencia.

¿Cuáles son los principios generales de la responsabilidad parental?

Conforme art.639 del CCCN son los siguientes:

- a) El interés superior del niño. b) La autonomía progresiva del niño.
- c) El derecho del niño a ser oído y que su opinión haya sido tenido en cuenta según su edad y grado de madurez.

Estos principios están encaminados a dar mayor protagonismo al niño en todo lo que le incumbe y su interés superior encuentra mayor respaldo en la nueva regulación sobre responsabilidad parental.

-La autonomía progresiva responde a una nueva concepción de la autoridad que se reconoce a los progenitores, toda vez que el mismo



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

texto expresa “a mayor autonomía, disminuye la representación de los progenitores en el ejercicio de los derechos de los hijos”.

-El derecho a ser oído implica que sus opiniones sean tenidas en cuenta y que surge del artículo 12 de la Convención de los Derechos Del Niño, esto es una suerte de piedra angular que promueve el diálogo familiar y que pone fin a una etapa en la que el hijo debía callar y respetar las decisiones de sus padres sin más. Este principio comienza en la vida familiar y se proyecta a otros espacios de participación social.

Titularidad y ejercicio

El código comprende dentro de la responsabilidad parental las figuras de la titularidad y el ejercicio de la patria potestad, el cuidado personal del hijo y la guarda otorgada por el juez a un tercero. El nuevo código Civil y Comercial sienta una nueva regulación en la materia lo cual, tal como venimos refiriendo, anclada en el interés superior del niño.

El ejercicio de la responsabilidad parental corresponde a los dos progenitores (Art. 641 del CCCN) como regla, convivan o haya cesado la convivencia, ello más allá de la situación excepcional prevista por la norma. Los progenitores saben aun cuando cese la convivencia, en ambos seguirá concurriendo el ejercicio de la esa responsabilidad y se presume que los actos que uno realiza cuenta con la conformidad del otro, excepto que requieran el expreso consentimiento de los dos o que



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

haya expresa oposición. Las excepciones antes referidas tienen su razón de ser en que uno solo de los progenitores ejerce la responsabilidad cuando el otro ha muerto o cuando ha sido privado o suspendido en ese ejercicio de la responsabilidad parental. En la nueva regulación la responsabilidad parental puede delegarse en interés del hijo y por razones justificadas cuando estando de acuerdo ambos progenitores o el único existente cuando hay un solo vínculo filial. Esta delegación puede recaer en otro pariente y no puede durar más de un año, renovable por otro año más. También puede delegarse la responsabilidad parental en un progenitor afín cuando el progenitor a cargo del hijo no se encuentra en condiciones de ejercer su responsabilidad por razones de viaje, enfermedad o incapacidad transitoria. Este último supuesto no está sujeto a plazo como la delegación anterior sin embargo no puede durar más tiempo que las razones que la han motivado.

Actos extraordinarios: Los trascendentes para la vida del menor requieren que la actuación sea conjunta. Sin perjuicio de que este tema excede el marco de este trabajo, los he de mencionar brevemente:

- a) Autorizar al hijo adolescente, con dieciséis años de edad cumplidos a contraer matrimonio.
- b) Autorizarlo para ingresar a comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad.
- c)



Pontificia Universidad Católica Argentina
“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

Autorizarlos para salir de la república o para el cambio de residencia permanente en el extranjero. d) Autorizarlo para estar en juicio. e) Administrar los bienes de los hijos, salvo que se haya relegado la administración a uno de ellos

Si los progenitores conviven, el cuidado personal del hijo puede ser asumido por un progenitor o por ambos (Art. 649 del CCCN), si el cuidado se atribuye a uno solo, existirá el deber de comunicación.

Por su parte el cuidado personal puede ser alternado o indistinto, en el supuesto excepcional que el cuidado del hijo sea unilateral, ambos progenitores asumen los deberes y derechos propios de la responsabilidad parental. Ambos progenitores deben criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos, aunque el hijo esté al cuidado de unos de los dos. El cuidado personal está regulado en el artículo 648 y ss. Del CCCN. Este cuidado reemplaza la denominación anterior de “tenencia” y que ha resultado criticado por la doctrina, pues la tenencia naturalmente ha aludido a “cosas” mientras que el término “cuidado personal” es más apropiado, pues contempla los deberes y facultades de los progenitores que se refieren a la vida cotidiana del menor.

Actos ordinarios: en cuantos a los demás actos del menor de edad, que tienen que ver con la cotidianeidad de la vida del menor, se requiere del consenso de ambos progenitores siempre en aras de la armonía o de



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

preservar el interés familiar. Sin perjuicio de ello se confía el ejercicio indistinto, y esto tiene que ver con la fluidez y la consecuencia de la inmediatez que requieren la toma de decisiones relativas a la vestimenta, escuela, comida, amigos. La intervención de uno de los padres hace presumir que cuenta con la conformidad del otro. Si existiese una desavenencia debe resolverse en favor del hijo.

Deberes y Derechos

Los deberes-derechos de crianza, educación y alimentos se encuentran regulados en los artículos 658 y cctes. del CCCN. Los progenitores tienen deberes que la ley expresamente impone:

- a) Cuidar del hijo, convivir con él, prestarle alimentos y educarlo;
- b) considerar las necesidades específicas del hijo según sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo madurativo;
- c) respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos;
- d) prestar orientación y dirección al hijo para el ejercicio y efectividad de sus derechos;
- f) representarlo y administrar el patrimonio del hijo. (Art. 646 del CCCN)



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

Guarda

La guarda es inherente a la responsabilidad que les cabe a los progenitores. “... de acuerdo al diccionario de la Lengua Española, guardas es principalmente “tener cuidado de una cosa, vigilarla y defenderla” y aplicado a una persona importa tenerla y cuidarla conforme a su edad... en el contacto físico o tenencia, debemos subrayar que se satisface con la contigüidad indispensable en cada edad...en el cuidado del hijo, cabe destacar que comprende toda la atención necesaria para que el mismo reciba sustento, guía, la corrección y la supervisión en su comportamiento. Los servicios de instrucción y de salud y goce del esparcimiento apropiado a su edad...”¹

El código define el cuidado personal del niño en el artículo 648 del CCCN como el conjunto de deberes y facultades que tienen ambos progenitores en cuanto a la vida cotidiana su hijo. En líneas generales, y que como ya se ha referido anteriormente, la regla es que el cuidado sea compartido y excepcionalmente sea unilateral. El cuidado compartido puede ser alternado o indistinto (art. 650 del CCCN) siendo que este último es el de preferencia legal. La comunicación del menor de edad con sus progenitores es un derecho fundamental. Las trabas que pueden imponer los guardadores al contacto han motivado la sanción

¹ González del Solar, J. *Derecho de la minoridad*. Buenos Aires, Mediterránea, 2015, p. 152.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

de la ley 24.270 que castiga con penas de prisión al progenitor conviviente que impide u obstruye el contacto c el progenitor no conviviente. Y agrava la represión cuando el discapacitado o no tiene 10 años cumplidos. Esta ley obliga, al juez o al fiscal, según los ordenamientos procesales de cada provincia a reestablecer el contacto, y a reestablecer el régimen de visitas preexistente y está facultado a fijar uno provisorio, por un lapso no mayor a tres meses. El derecho del niño a comunicarse se extiende a otros parientes y personas que justifican un interés afectivo legítimo. Si los hijos menores dejan el hogar, o aquel en que sus progenitores lo han puesto, sea que se sustraigan a la obediencia o que los retengan el código penal sanciona con prisión de 5 a 15 años, al que sustraiga a un menor de 10 años del poder de sus padres, tutor o persona encargada de él, y el que lo retuviere u ocultare. (Art. 146 del CP) o el que, hallándose encargado de la persona de un menor de diez años, no lo presentara a los padres o guardadores que lo solicitaren o no diere razón satisfactoria de su desaparición. También el artículo 148. Del CCCN establece: Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que indujere a un mayor de diez años y menor de quince, a fugar de casa de sus padres, guardadores o encargados de su persona.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

Alimentos:

“El cuidado del hijo debe ser integral, teniendo en cuenta su complejidad existencia como unidad bio-psico-social”². El deber alimentario, es un deber esencial y considerado de carácter primario, y rige hasta los 21, salvo que el de dieciocho años cumplidos cuente con recursos suficientes para proveérselo. El artículo 659 del Código Civil establece que los alimentos a obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

Es importante realizar un distingo entre hijos menores de edad; los hijos de dieciocho a veintiún años y los alimentos del hijo emplazado en la franja etaria que va desde los veintiún hasta los veinticinco años.

Hijo menor de edad. Uno de los deberes relevantes de los padres es alimentar a su hijo menor de edad. Esta obligación se extiende hasta la mayoría de edad, es decir hasta los dieciocho años de edad. Caben hipótesis excepcionales de alimentos, denominados extendidos de la responsabilidad parental, para los hijos mayores de edad, entre los

² González del Solar, J. *Derecho de la minoridad*. p. 159.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

dieciocho a los veintiún años de edad y los hijos que se capacitan hasta los veinticinco años de edad. El deber de alimentos pesa sobre ambos padres, con independencia que uno de ellos esté a cargo del cuidado personal.

Hijo mayor de edad y hasta los veintiún años: los progenitores deben prestar alimentos hasta los veintiún años, salvo que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por su propia cuenta. Entre los dieciocho y los veintiún años existe una excepción a la obligación de prestar alimentos: que el obligado pruebe que el hijo cuenta con recursos suficientes.

Hijo mayor que se capacita: el deber alimentario se extiende hasta los veinticinco años de edad, en la medida que el hijo se capacita o prepara para la vida, de este modo se extiende la solidaridad familiar al momento del crecimiento o desarrollo pleno del hijo a efectos de concretar su eventual inserción al mundo laboral.

En resumen existirían tres hipótesis fundamentales; los progenitores deben alimentos a sus hijos menores de edad hasta los dieciocho años, los progenitores deben alimentos a sus hijos mayores de edad, entre los dieciocho y veintiún años y los progenitores pueden deber alimentos a sus hijos mayores de edad que se capaciten.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

En cuanto a las modalidades en el cumplimiento de la obligación el artículo 659 del CCCN establece que los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie. “quien debe alimentos cumple entregando una suma de dinero para solventar las necesidades –o realizando pagos a terceros y también entregando una suma de dinero para solventar la necesidades – o realizando pagos a terceros y también otorgando bienes que estén destinados a satisfacer los rubros de las cuotas alimentarias, satisfacen su deber alimentaria³. En cuanto a la proporcionalidad, el código recepta la pauta de proporcionalidad entre los ingresos del alimentante y las necesidades del alimentado en modo expreso.

La educación:

El artículo 658 establece que Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. El deber derecho de educación de los hijos exige a los padres sus mejores esfuerzos sin perjuicio de la delegación de las tareas de instrucción en los establecimientos o instituciones del caso. ⁴ La obligatoriedad de la educación formal rige a partir de los 4 años de edad, comprendiendo la educación inicial, primaria y secundaria.

³ Bueres, Alberto. *Código Civil y Comercial de la Nación*, Buenos Aires, Hammurabi, 2017, p. 735.

⁴Bueres, Alberto. *Código Civil y Comercial de la Nación*, p. 735.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

La regla general entonces es que los deberes y derechos le corresponde a ambos padres y están presididos por las reglas generales que desarrolla el artículo 646, esto es cuidar del hijo, convivir con él, prestarle alimentos y educarlo; considerar las necesidades específicas del hijo según sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo madurativo; respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos; prestar orientación y dirección al hijo para el ejercicio y efectividad de sus derechos; respetar y facilitar el derecho del hijo a mantener relaciones personales con abuelos, otros parientes o personas con las cuales tenga un vínculo afectivo; representarlo y administrar el patrimonio del hijo.

Representación y Asistencia

Los hijos menores de edad, se encuentran restringidos en el ejercicio de sus derechos subjetivos, que van desde la incapacidad en la infancia hasta la capacidad progresiva en la adolescencia, por ello la ley le asigna a los progenitores una representación necesaria en el ejercicio de la responsabilidad parental. En virtud de ella quedan facultados para actuar en nombre de su hijo y defender su interés y hacer velar sus derechos, incluso en juicio. Ello tal como lo señala en el artículo 677 del Código Civil y Comercial, que continúa diciendo que se presume que el



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

hijo adolescente cuenta con suficiente autonomía para intervenir en un proceso conjuntamente con los progenitores, o de manera autónoma con asistencia letrada. No pueden los progenitores contratar servicios que deba prestar el hijo a un tercero, sin excepción antes que cumpla los dieciséis años. Cuando los progenitores no conviven, la responsabilidad parental sigue siendo concurrente e igualmente la representación, tal como ha sido tratado más arriba.

Administración y disposición de los bienes

El artículo 638 del CCCN establece que a responsabilidad parental es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado. Como dice González del Solar “deja en claro que así y ab initio, que la autoridad paterna no se circunscribe a lo personal sino que abraza también lo patrimonial, aunque siempre con el mismo fin: la protección de la descendencia”⁵ Es decir, la regla general es que a los progenitores les compete la administración y disposición de bienes filiales, ello toda vez que el art. 685 del CCCN reza “La administración de los bienes del hijo es ejercida en común por los progenitores cuando ambos estén en ejercicio de la responsabilidad parental. Los actos

⁵ González del Solar, J. *Derecho de la minoridad*. pág. 711.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

conservatorios pueden ser otorgados indistintamente por cualquiera de los progenitores” mientras que la excepción a aquella regla general es que al hijo le cabe la administración y disposición de lo que gana con su trabajo o su profesión teniendo título habilitante (Art. 686 del CCCN). Quedan excluidos de aquella administración común los adquiridos por el hijo mediante trabajo, empleo o profesión, aunque conviva con sus progenitores, además de los heredados por el hijo por indignidad de sus progenitores y los adquiridos por herencia, legado o donación, cuando el donante o testador haya excluido expresamente la administración de los progenitores (art. 686 del CCCN). Por último los progenitores pueden celebrar contratos con terceros en nombre de sus hijos, pero siempre dentro de los límites de su administración. Los progenitores pierden su la administración cuando son privados del ejercicio de la responsabilidad parental como veremos a continuación en el punto siguiente, o cuando son removidos por mala administración. La remoción por mala administración, puede provenir de una administración ruinosa, esto es perjudicial, en el sentido de que sea dilapidaría de la fortuna o cuando el progenitor no es apto para administrar o cuando ha sido declarada judicialmente el concurso o su quiebra, es allí entonces que cuando uno de los progenitores es declarado en quiebra o removido, le corresponde al otro progenitor en exclusividad la administración. La disposición de los bienes que



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

administran los padres, requiere en todos los casos de autorización judicial, bajo pena de nulidad y aunque haya autorización judicial, los progenitores no puede comprar los bienes de sus hijos, ni constituirse en cesionarios de créditos, derechos o acciones que terceros tengan contra sus hijos. Tampoco puede hacer partición privada de una herencia en la que concurran con los hijos, ni obligar a los hijos como fiadores propios o de terceros. (Art. 689 del CCCN) Todas estas previsiones legales, obviamente están destinadas a desactivar o aventar cualquier tipo de negocio jurídico que pueda provenir de la posición ventajosa que otorga los progenitores la administración.

La privación y suspensión de la responsabilidad parental.

La primera reforma en materia de del derecho de familia a dos años de vigencia del Código Civil y Comercial se da en el capítulo 9 del Código en el que se regula la “Extinción, privación, suspensión y rehabilitación de la responsabilidad parental”, modificando solo lo atinente a la privación y la suspensión de la responsabilidad parental. Agrega el artículo 700 bis y también suma un inciso al 702.

El tipo legal.

Los artículos referidos señalan Artículo 700 bis: Cualquiera de los progenitores queda privado de la responsabilidad parental por:



Pontificia Universidad Católica Argentina
"Santa María de los Buenos Aires"

Facultad de Derecho

a) Ser condenado como autor, coautor, instigador o cómplice del delito de homicidio agravado por el vínculo o mediando violencia de género conforme lo previsto en el artículo 80, incisos 1 y 11 del Código Penal de la Nación, en contra del otro progenitor;

b) Ser condenado como autor, coautor, instigador o cómplice del delito de lesiones previstas en el artículo 91 del Código Penal, contra el otro progenitor, o contra el hijo o hija de que se trata;

c) Ser condenado como autor, coautor, instigador o cómplice del delito contra la integridad sexual previsto en el artículo 119 del Código Penal de la Nación, cometido contra el hijo o hija de que se trata.

La privación operará también cuando los delitos descriptos se configuren en grado de tentativa, si correspondiere.

La condena penal firme produce de pleno derecho la privación de la responsabilidad parental. La sentencia definitiva debe ser comunicada al Ministerio Público a los fines de lo previsto en el artículo 703, teniéndose en cuenta la asistencia letrada establecida en el artículo 26, segundo párrafo y a la autoridad de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes competente en cada jurisdicción, a efectos de que proceda en sede civil, a los efectos de este artículo. Se deberá observar lo previsto en el artículo 27 de la ley 26.061.

ARTÍCULO 2°— Modificase el artículo 702 del Código Civil y Comercial de la Nación el que quedará redactado de la siguiente manera:



Pontificia Universidad Católica Argentina
"Santa María de los Buenos Aires"

Facultad de Derecho

Artículo 702: Suspensión del ejercicio. El ejercicio de la responsabilidad parental queda suspendido mientras dure:

- a) La declaración de ausencia con presunción de fallecimiento;
- b) El plazo de la condena a reclusión y la prisión por más de tres (3) años;
- c) La declaración por sentencia firme de la limitación de la capacidad por razones graves de salud mental que impiden al progenitor dicho ejercicio;
- d) La convivencia del hijo o hija con un tercero, separado de sus progenitores por razones graves, de conformidad con lo establecido en leyes especiales;
- e) El procesamiento penal o acto equivalente, por los delitos mencionados en el artículo 700 bis. El auto de procesamiento debe ser comunicado al Ministerio Público a los fines de lo previsto en el artículo 703, teniéndose en cuenta la asistencia letrada establecida en el artículo 26, segundo párrafo y a la autoridad de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes competente en cada jurisdicción, a efectos de que proceda en sede civil, a los fines de este artículo. Se deberá observar lo previsto en el artículo 27 de la ley 26.061. No se procederá a suspender el ejercicio de la responsabilidad parental en los términos del presente inciso en los casos del artículo



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

700 bis incisos a) y b), cuando en los hechos investigados o en sus antecedentes mediare violencia de género.

La finalidad de la reforma

En concreto, la ley 27.363, aprobada en la sesión del 31 de mayo de 2017, tuvo como principal finalidad proteger a los niños de la violencia, tal como veremos a continuación. *El legislador de la ley 27.363 entiende que el niño es víctima directa o indirecta de la violencia entre sus dos padres. Esta posición empática y perceptiva respecto de la posición del niño encuentra apoyo en numerosa jurisprudencia de la Corte IDH, en que la Corte amplifica la noción de víctima o damnificado indirecto de un ataque a los derechos humanos a un amplio número de familiares de la víctima directa. La Corte entiende que, dado que la identidad es concebida como un fenómeno relacional y familiar, la afectación de un miembro de la familia invariablemente afecta a los demás integrantes.*⁶

Aspectos positivos y negativos de la reforma:

Si bien se destaca como positivo que la reforma recepta los casos en que la relación entre ambos padres es gravemente violenta, como la hipótesis del femicidio, homicidio agravado por el vínculo, o el caso de

⁶ Basset, Úrsula C. “La privación automática de la responsabilidad parental y sus presupuestos. Reforma al Código Civil y Comercial” en Revista La Ley, Buenos Aires, 2017. TR LALEY AR/DOC71708/2017, p. 1.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

lesiones contra el otro progenitor o tentativa de cualquiera de estos delitos y comprende cualquier grado de participación criminal en los delitos mencionados, algunos autores, como Jáuregui, consideran incompleto el catálogo de injustos que la ocasionan.

Hipótesis del atentado contra la vida o la integridad física de otro cónyuge. ¿Están regulados todos los supuestos?

Ocupándonos de lo positivo de la reforma -en suma, la incorporación de los delitos cometidos contra el otro progenitor-, la norma requiere que haya sido condenado, es decir, encontrado autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado, es decir a quien matare al otro progenitor, siempre que la víctima haya sido cónyuge, ex cónyuge, o persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia. También cuando la víctima sea una mujer, el hecho sea perpetrado por un hombre y mediar violencia de género. Y a su vez extiende a otros grados de participación criminal, abarcando por supuesto los casos de tentativa en los términos del artículo 42 del Código Penal, es decir el que con el fin de cometer un delito determinado no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad.

En cuanto a la crítica y tal como señalé más arriba, se considera poco justificable que un grupo de delitos, que están asociados a la violencia de género, más específicamente la violencia sexual , entendida también



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

como una de las formas más graves de violencia contra la mujer, hayan quedado excluidos de la reforma, es decir en concreto, los abusos sexuales regulados en el artículo 119 del Código Penal cometidos en perjuicio del otro progenitor o progenitora, los cuales pareciera haber sido infundadamente excluidos de la reforma.

A mi criterio y humilde entender, también aparece como injustificado que el legislador haya excluido de la reforma al supuesto regulado en el artículo 80 Inc. 12 del Código Penal, el cual ha sido incorporado por la ley 26.791, artículo 2, BO. 14/12/12, el cual regula “con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del inciso 1. Este agravante tiene su fundamento en la finalidad ulterior del homicidio, estos es, causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o se mantuvo una relación afectiva. En general este precepto castiga de manera más severa a los autores de homicidios de hijos, padres, hermanos o cualquier otro tipo de individuo que tuviesen una relación de parentesco con la víctima. Piénsese en el ejemplo de que el victimario sea autor del homicidio de un hermano o un hijo de la víctima y que ese hecho haya sido llevado a cabo con la finalidad de causar sufrimiento al otro cónyuge. Por ello y si tomamos en cuenta que la legislación tiene como fundamento la *transversalización de la aplicación del criterio del interés superior del niño, la relación entre adultos y lo que ellos hagan de*



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

*sus vidas compromete el espectro de los derechos de los niños*⁷, no surge, al menos de manera evidente, la exclusión de este grupo de delitos que fueron incorporados por en el Código Penal por la ley 26.791.

El artículo 700 del CCyC establece que cualquiera de los progenitores queda privado de la responsabilidad parental por ser condenado como autor, coautor, instigador o cómplice de un delito doloso contra la persona o los bienes del hijo que se trata. La correcta interpretación de este artículo implica considerar que la responsabilidad parental cesa de pleno derecho.

Delitos contra la integridad sexual del niño menor de trece años de edad.

También el artículo 700 bis del CCCN ha incorporado el cese de pleno derecho de la responsabilidad parental en la hipótesis en que un padre hubiera cometido el delito de atentado contra la integridad sexual de un hijo menor de trece años, aunque fuere en grado de tentativa.

Una de las críticas que merece esta modificación, es que los casos de abuso sexual contra hijos mayores de trece años quedan excluidos y la realidad es que las máximas de la experiencia nos demuestran, tal como señala la Dra. Basset en el artículo citado, que los casos difundidos en los casos de autorizaciones de aborto suelen ser luego de

⁷ Basset, Úrsula C. “La privación automática de la responsabilidad parental y sus presupuestos. Reforma al Código Civil y Comercial”, p. 1.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

esa edad. En los casos de mayores de trece años de edad, conforme la normativa del código, quedan protegidos si mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción.

En cuanto a los modos de privación de la responsabilidad parental, la misma cesa de pleno derecho una vez que ha sido dictada la condena penal. El juez penal debe comunicar al juez civil si hay alguna causa abierta respecto de las partes, y en el caso que no la hubiese, oficiaría al Registro Civil y de Capacidad de las personas a los efectos de inscribir la privación de la responsabilidad parental.

En relación a los efectos que son derivados de la privación de la responsabilidad parental, hace cesar de pleno derecho todos los derechos emergentes de la responsabilidad parental.

La hipótesis de la suspensión de la responsabilidad parental

La ley también incorpora un texto al artículo 702 Inc. E) que no requiere el dictado de una condena, sino que el mentado supuesto prevé para la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental, el auto de procesamiento o acto equivalente. Para poder dictar un auto de procesamiento, en la sede penal, se requiere que el autor incorpore elementos de convicción suficiente para estimar que existe un hecho



Pontificia Universidad Católica Argentina
"Santa María de los Buenos Aires"

Facultad de Derecho

delictivo y que el imputado es partícipe de este hecho. En estos supuestos, existe un cierto acuerdo en la doctrina que implica que deben ser valorados por el juez, por un lado el principio de inocencia y los riesgos que pueden existir y que requieren la realización de una prognosis, lo que requiere una gran prudencia en el juzgador. De todas maneras siempre debe ser tenido en cuenta la Convención de los Derechos del Niño, el Protocolo de San Salvador y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: el principio de excepcionalidad de la separación del niño de sus padres.

La suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental no es automática, ni se infiere que pueda ser declarada de oficio por el juez con competencia en familiar. La puede pedir el propio hijo si tiene madurez suficiente, el otro progenitor, el representante del ministerio público y el órgano administrativo. El Art. 702 reza: el ejercicio de la responsabilidad parental queda suspendido con a) La declaración de ausencia con presunción de fallecimiento; b) El plazo de la condena a reclusión y la prisión por más de tres (3) años; c) La declaración por sentencia firme de la limitación de la capacidad por razones graves de salud mental que impiden al progenitor dicho ejercicio; d) La convivencia del hijo o hija con un tercero, separado de sus progenitores por razones graves, de conformidad con lo establecido en leyes



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

especiales; e) El procesamiento penal o acto equivalente, por los delitos mencionados en el artículo 700 bis.

Extinción de la responsabilidad parental

El artículo 699 establece que La titularidad de la responsabilidad parental se extingue por:

- a) muerte del progenitor o del hijo;
- b) profesión del progenitor en instituto monástico;
- c) alcanzar el hijo la mayoría de edad;
- d) emancipación, excepto lo dispuesto en el artículo 644;
- e) adopción del hijo por un tercero, sin perjuicio de la posibilidad de que se la restituya en caso de revocación y nulidad de la adopción; la extinción no se produce cuando se adopta el hijo del cónyuge o del conviviente.

Es decir, la responsabilidad parental termina cuando el hijo llega a su mayoría de edad; se extingue también la titularidad para el progenitor que fallece y se extingue para ambos cuando quien fallece es el hijo; también cuando el progenitor ingresa a la vida religiosa regular; cuando el menor se casa. En lo tocante a la adopción, cuando la adopción es plena, la responsabilidad se extingue porque la adopción es irrevocable.



Pontificia Universidad Católica Argentina

“Santa María de los Buenos Aires”

Facultad de Derecho

BIBLIOGRAFIA

Azpiri, Jorge, *Derecho de familia*, Buenos Aires, Hammurabi, 2016

Bueres, Alberto. *Código Civil y Comercial de la Nación*, T. II, Buenos Aires, Hammurabi, 2017.

González del Solar, J. *Derecho de la minoridad*. Buenos Aires, Mediterránea, 2015.

Grosman Cecilia/Carolina Videtta, *Responsabilidad parental. Derecho y realidad*. Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2019.

Kemelmajer de Carlucci, Aída/Herrera, Marisa. *Tratado de Derecho de Familia*. T, IV, 2019, Rubinzal Culzoni.

Basset, Úrsula C. “*La privación automática de la responsabilidad parental y sus presupuestos. Reforma al Código Civil y Comercial*” en Revista La Ley, Buenos Aires, 2017. TR LALEY AR/DOC71708/2017.

Catrillón, Emilio A. Jáurequi, Rodolfo G. “*La reciente reforma sobre privación y suspensión de la responsabilidad parental. Aciertos y errores de la ley 27.363*” en revista La Ley, Buenos Aires, 2017. TR LA LEY AR/DOC/1869/2017.