

Resumen Imprimible

Curso Derecho de Familia

Módulo 4

Contenidos:

- Parentesco: concepto, cómputo, derechos y obligaciones, y recorrido histórico
- Conceptos de grado, línea, tronco y rama
- Cuotas alimentarias
- Régimen de comunicación
- Interés Superior del niño
- Efectos jurídicos del parentesco en otras ramas del derecho

Parentesco

Según el Código Civil y Comercial de la Nación: “es el vínculo jurídico existente entre personas en razón de naturaleza, las técnicas de reproducción humana asistida, la adopción y la afinidad.”

También hay quienes distinguen el parentesco en sentido estricto y lo establecen como el vínculo que une a las personas descendientes unas de otras o que tienen un ascendiente común, esto es, que se hallan unidas por una comunidad de sangre. Otros, en sentido amplio, toman al parentesco como la relación o unión de varias personas por virtud de la naturaleza o la ley.

Fuentes del parentesco

Para la Ley, las fuentes del parentesco son:

- El matrimonio: de este surge el parentesco por afinidad, que es el que existe entre la persona casada y los parientes de su cónyuge.
- La filiación: a partir de esta comienza el parentesco por filiación.
- Adopción: es el llamado parentesco “civil”. Este dependerá si la adopción es simple o plena.

Cómputo del parentesco

En el artículo 531 del Código, se define el cómputo del parentesco, es decir, su proximidad, que se establece por líneas y grados. Se llama:

- Grado al vínculo entre dos personas que pertenecen a generaciones sucesivas.
- Línea a la serie no interrumpida de grados.
- Tronco al ascendiente al cual pertenecen dos o más líneas
- Rama a la línea en relación a su origen.

Hay dos **clases de líneas**. La primera es la línea recta, que es la que une los ascendientes y los descendientes. En esta, hay tanto grados como generaciones. La segunda es la línea colateral que une a los descendientes de un tronco común, en esta, los grados se cuentan por generaciones, sumando el número de grados que hay en cada rama entre cada una de las personas cuyo parentesco se quiere computar y el ascendiente común.

Ejemplos de cómputo de parentesco

Cuando hablamos de tronco nos referimos, por ejemplo, a nuestro abuelo como ascendiente común. De él nació nuestro padre y de nuestro padre nosotros. Entonces, ahí tenemos el grado y la línea porque pertenecemos a generaciones sucesivas abuelo, padre e hijo. Se cuenta el número de personas que forman la línea y se suprime al progenitor común, así en la línea recta entre el abuelo y el nieto existen tres personas, el abuelo, el padre y el hijo, de modo que el grado de parentesco entre ellos es el segundo.

La misma línea recta puede ser ascendente o descendente dependiendo del familiar a partir del cual se desea establecer la relación de parentesco. Sería ascendente de los hijos o nietos respecto de padres o abuelos. Descendente de los padres o abuelos a hijos o nietos. Y así sucesivamente.

En el caso de las líneas colaterales, podemos dar el ejemplo de los hermanos entre sí, están en segundo grado de parentesco, ya que hay que remontarse al antecesor común de ambos, o sea, al padre. Desde este debemos contar un grado y luego bajar otro grado hasta donde se sitúa el hermano.

Si consideramos al tío, debemos hacer el mismo recorrido, pero bajar un grado más, pues hermano del padre y, por eso, está en tercer grado en línea colateral.

En el caso de los primos están en cuarto grado, pues partimos de uno de ellos, hasta su padre, luego hasta el padre de su padre, antecesor común de los tíos, padres de cada primo. Luego, bajamos al tío del primer primo tomado como referente y, posteriormente, hasta el otro primo.

Existe también el **parentesco por adopción**. En la adopción plena, en la que se extinguen los vínculos con la familia de origen, el adoptado adquiere el mismo parentesco que tendría un hijo del adoptante con todos los parientes de este. En cambio, en la adopción simple sólo crea un vínculo de parentesco entre adoptado y adoptante, es decir, no crea vínculos jurídicos con los parientes del adoptante.

Por otra parte, existe el **parentesco por afinidad**. En este caso es el que sucede entre la persona casada y los parientes de su cónyuge. Un claro ejemplo de esto es la relación de yerno con suegro. Aquí el cómputo se da por el número de grados en que el cónyuge se encuentra respecto de esos parientes. El parentesco por afinidad, no crea vinculo jurídico alguno entre los parientes de uno de los cónyuges y los parientes del otro. Entre marido y mujer no son afines ni parientes por el hecho del matrimonio, son cónyuges.

Recorrido histórico del parentesco

La antropología del parentesco, llamada también estudios de parentesco, constituye una de las áreas que dieron origen al desarrollo de la antropología moderna durante la segunda mitad del siglo XIX. El parentesco fue para los precursores del pensamiento antropológico un campo de especial interés, en tanto que advirtieron su importancia en cuestiones como la pertenencia a un grupo social, la transmisión de la herencia y los derechos de un linaje, e incluso influía en la dinámica de las relaciones sociales.

Johann Jakob Bachofen fue un jurista, antropólogo, sociólogo y filólogo suizo, teórico del matriarcado. Él sostuvo su hipótesis sobre el matriarcado como la forma original de la organización en las sociedades primitivas. La base de su argumentación era constituida por el conjunto de mitos antiguos en los que las mujeres aparecían como las figuras de autoridad, un ejemplo de ello era el mito de las Amazonas. Él suponía que el parentesco en las sociedades primitivas se fijaba a través de la madre, ya que la promiscuidad sexual instintiva de los seres humanos, habría impedido que los hombres reconocieran a sus propios.

Por su parte, Lewis Henry Morgan fue un abogado, antropólogo, etnólogo y escritor estadounidense. Considerado uno de los fundadores de la antropología moderna. Entre

sus estudios se destacan los relacionados con el parentesco. Morgan, descubrió que las relaciones de parentesco estructuraban al grupo y servían para establecer lazos y líneas que unían a los individuos en un sistema de obligaciones recíprocas.

Él establecía la matrilinealidad en el pasado de la historia humana. La regla patrilineal, era posterior y se había generado como fruto de la evolución histórica y social del hombre. La perspectiva de análisis antropológico de Morgan era del tipo evolucionista y atribuyó un papel esencial a la relación biológica como elemento definitorio de las relaciones de parentesco. Entendía el aspecto social del parentesco como un reflejo del marco biológico. De esta manera, la paternidad biológica es sinónimo de paternidad social. También, descubrió la relación entre los sistemas matrimoniales y los de parentesco, hallando que a determinadas formas de matrimonio corresponde un sistema de parentesco específico.

De este modo, **divide a la familia en cinco tipos** según el parentesco:

- la consanguínea relacionada al incesto;
- la punalúa del tipo hawaiano o del Rapto de las Sabinas;
- la sindiásmica que implica la unión de un hombre y de una mujer sin cohabitación exclusiva;
- la patriarcal de un hombre con diversas esposas, con las que cohabita
- y la monogámica.

A su vez, Morgan explica los **dos sistemas de parentesco**:

- Descriptivo: "Describe" en cada categoría una relación exacta, como la de padre, hijo, abuelo, etc.
- Clasificadorio: propio de las familias, "clasifica" en la misma categoría a ciertos parientes lineales o colaterales. Por ejemplo, al padre y al tío paterno, que son considerados como padres.

La mayor parte de la producción antropológica moderna en torno al parentesco está dominada por dos grandes enfoques. Se trata de la teoría de la filiación y de la teoría de la alianza, cada una, con sus particulares intereses teóricos y con propuestas divergentes de interpretación de las relaciones de parentesco.

Teoría de la filiación

El desarrollo de la teoría de la filiación se podría decir que es como la teoría de la descendencia. Esta familia elemental no es otra que la familia nuclear característica de las sociedades europeas modernas, es decir, el conjunto de personas formada por un matrimonio y sus descendientes.

Teoría de la alianza

La teoría de la alianza pone un especial énfasis en las relaciones sociales que se construyen en torno al matrimonio. De acuerdo con esta teoría, en las terminologías del parentesco se encuentran codificadas esencialmente las categorías que una sociedad considera incestuosas y, por lo tanto, permiten regular la distribución de parejas o, en otras palabras, quién puede o debe emparejarse con quién.

Otras teorías

Dentro de las grandes investigaciones científicas y sociales, la Escuela Clásica, afirma que la primera etapa de interrelación privada del hombre, la del "*vagus concubitus*", estuvo marcada por un hetairismo tal que, hombre y mujer satisfacían sus apetencias sexuales, sin que exista conciencia alguna de la vinculación entre cohabitación, fornicación y parto. También tuvieron circularon las teorías en donde una familia consanguínea tenía relaciones sexuales entre sus familiares, la punalúa, en la que se prohíbe la unión de sexos entre parientes, y la sindiásmica, en donde un hombre opta por una mujer favorita, sin perjuicio de tener varias, para arribar luego a formas matriarcales y patriarcales.

Prohibición del incesto

La prohibición del incesto es el único fenómeno bidimensional, es decir, tiene una dimensión natural y una cultural. Está en relación con la naturaleza porque tiene la universalidad de los instintos, y está en relación con la cultura porque presenta el carácter coercitivo de las leyes sociales.

Claude Lévi-Strauss fue un antropólogo, filósofo y etnólogo francés, una de las grandes figuras de su disciplina en la segunda mitad del siglo XX. Una parte fundamental del trabajo del antropólogo es intentar dar explicaciones sobre ciertos fenómenos que pueden observarse en las diferentes culturas. Uno de estos fenómenos, de carácter universal, es la regla de la prohibición del incesto, al que él mismo asigna una particular importancia en la medida en que es lo que constituye, según él, el movimiento fundamental del pasaje de la naturaleza a la cultura.

El problema de la prohibición del incesto tiene para Lévi-Strauss un carácter ambiguo y equívoco, ya que por un lado tiene un aspecto cultural, y por el otro un aspecto natural:

- el carácter cultural reside esencialmente en que se trata de una regla establecida por los hombres;
- el carácter natural reside en que, al mismo tiempo, es una prohibición pre-social en dos sentidos.

En primer lugar, por su universalidad y segundo por el tipo de relaciones que su norma impone: la vida sexual es en sí externa al grupo, no sólo porque expresa el instinto animal de supervivencia del hombre, sino además porque sus fines trascienden la sociedad o la cultura misma. Satisface deseos individuales muchas veces contrapuestos a las convenciones sociales, y tiene fines que, aunque en otro sentido, van más allá de los fines propios de la sociedad.

El instinto sexual, por ser natural, no constituye por sí solo el paso de la naturaleza a la cultura, pero es el punto de partida para este pasaje a lo social porque de todos los instintos, solamente el sexual necesita del estímulo del otro.

La familia y el parentesco

La familia tiene que ver con la unidad de convivencia. No sólo lo vinculado a lo sexual, con la procreación, con la crianza y la educación, con la transmisión de derechos, con la legitimación social o legal. Es decir, no basta ninguno de estos hechos por separado. Cada uno de ellos puede darse de manera independiente, sin que haya matrimonio, ni familia, ni parentesco. Pues este se instaura en la combinación simultánea y articulada de todos ellos, en una institucionalización a la que son inherentes tales atributos y que, en principio, está socialmente acreditada para ejercerlos.

Según Pedro Gómez García, el matrimonio crea la red del parentesco, de manera que la familia residencial constituye un nudo de esa red. En su interior, la propia familia funciona como una micro-red donde operan los mecanismos propios de la organización del parentesco, articulada en el matrimonio y completada con los hijos. Pero estos, al crecer, abandonarán la familia de origen para fundar otra, mediante su propio matrimonio. De manera que la familia, a la larga, resulta siempre una estación de paso. Se compone con el destino de descomponerse, dando paso a una nueva generación.

La familia es el núcleo de todo. De allí parte la cultura, la educación y se genera una nueva familia que, a su vez, va a generar otra y como también parentescos. Genera padres e hijos, tíos y sobrinos, suegras y yernos, cuñados, etc. Y empezamos a generar ascendentes comunes, parientes afines, etc.

Antigua Grecia

En la antigua Grecia, la familia era la unidad básica de la sociedad que compartía características similares a la familia actual. Las personas vivían en familias que estaban formadas por padre, madre, hijos y, a veces, también abuelos, tíos y primos.

En la celebración de vínculo matrimonial, se daba una gran fiesta con música, comida y regalos, y los padres de la novia entregaban una dote al novio. Después de la celebración de tal festividad los recién casados se iban a vivir a la casa del esposo, en la misma podían

habitar con los padres se él y los demás hermanos varones, así como las hermanas solteras o viudas que pudiera tener, es decir, con los demás parientes colaterales respectivos.

Antigua Roma

En la familia romana, los parientes son quienes están sujetos a la potestad paterna. Ellos conforman la familia civil y el parentesco que los une se llama agnaticio, que es distinto del parentesco por sangre o cognaticio.

El agnaticio es un vínculo civil y se basa en la patria potestad. Su representante es el *pater familias*. Se puede originar artificialmente en el caso de la adopción y también se puede destruir por medios jurídicos mediante la *capitis deminutio* mínima, se llamaba así a la disminución de la capacidad. Si uno pertenece a una familia, para darse en adopción, tiene que destruir su vínculo con la familia.

La cognación se basa en un parentesco natural, por razón de sangre. Su representante legítimo es la madre. Sus hijos son sólo parientes cognados.

La familia en la antigua Roma está integrada por un grupo de personas, con sus pertenencias y su patrimonio en general, que dependen social, económica y jurídicamente de un *pater familias*.

Cuotas alimentarias

En los últimos años, hace dos décadas aproximadamente, los incumplimientos de las cuotas alimentarias por parte de los padres aumentaron de manera considerable y son cada vez más frecuentes los reclamos para exigirlos y, en muchos casos, para que se hagan cargo los abuelos de los menores.

Ocurre que, por ley, éstos son parientes obligados a resolver el problema. Es decir, que, si la persona que debe pagar alimentos, sea la madre o el padre, si estos no cuentan con dinero para solventar esos gastos o no pagan, inmediatamente se les pasa la obligación alimentaria a los abuelos de la niña, niño o adolescente. Y, se suma también a que muchas

veces el deudor principal no tiene trabajo o no cuenta con el dinero suficiente, la demanda se hace extensiva a sus progenitores.

El traspaso de la responsabilidad se da cuando el padre no paga o su aporte resulta insuficiente para cubrir las necesidades de los hijos. En caso de la falta de abuelos, también estarían comprometidos a colaborar, sus hermanos mayores de edad o emancipados independizados.

Tradicionalmente, los especialistas en la materia coincidían en que esta obligación no es directa ni simultánea, sino de carácter sucesivo o subsidiario. No obstante, a modo de ejemplo jurisprudencial, la sala B de la Cámara de Apelaciones en lo Civil determinó que los padres de un deudor alimentario debían hacerse cargo de la cuota correspondiente a su nieta. En la demanda se invocó la obligación subsidiaria.

Derechos y deberes de los parientes entre sí

Según el artículo 537 del Código Civil y Comercial, los mismos se deben alimentos en el siguiente orden:

- Los ascendientes y descendientes. Entre ellos, están obligados preferentemente los más próximos en grado.
- Los hermanos bilaterales (son los que tienen los mismos padres) y unilaterales (los que proceden de un mismo ascendiente en primer grado, difiriendo en el otro, es decir dos hermanos por ejemplo de una misma madre, pero distinto padre).
- Entre los parientes por afinidad únicamente se deben alimentos a los que están vinculados en línea recta en primer grado.

“En cualquiera de los casos, los alimentos son debidos por los que están en mejores condiciones de hacerlo. Están obligados en partes iguales, pero el juez puede fijar cuotas diferentes, según la cuantía de bienes y cargas familiares de cada obligado.”

Ejemplos jurisprudenciales

En una sentencia reciente, una mujer se presentó ante la Justicia para reclamarle alimentos a los abuelos paternos de su hija, ante el incumplimiento del padre de la menor. El juez de primera instancia hizo lugar al pedido, que luego fue cuestionado por los demandados.

Los camaristas explicaron que la obligación alimentaria de los abuelos deriva del Código Civil y Comercial de la Nación, en donde el mismo indica que los parientes por consanguinidad se deben alimentos.

Dicho artículo establece un orden de prelación (prioridades), que ubican en primer lugar a los ascendientes y descendientes, aclarando que entre ellos estarán obligados preferentemente los más próximos en grado.

También no se debe olvidar que la Constitución Nacional argentina, con la última reforma en el año 1994, incorporó tratados internacionales entre los que se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño, donde expresamente establece que a los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad de proporcionar, dentro de sus posibilidades económicas, las condiciones de vida que sean necesarias para su desarrollo.

Además, la familia es responsable de asegurar a las niñas, niños y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y garantías, y amparar el derecho de ellos a la obtención de una buena calidad de vida.

Los letrados en la causa en cuestión, manifestaron que debe evitarse el rigorismo formal en cuanto a las pruebas y exigencias, para dar lugar al aspecto sustancial y primordial de la cuestión, que es la cobertura oportuna e integral de las necesidades del niño.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

De ahí, que la columna vertebral que se deberá seguir a la hora de tomar una decisión judicial será que la cuota alimentaria permita a su beneficiario alcanzar una buena calidad de vida.

Otra posible situación puede darse si el padre pasaba a sus hijos una cuota de alimentos elevada y deja de hacerlo por alguna situación particular y, además, los abuelos no cuentan con esa misma posibilidad, no estarán obligados a pagar esa misma suma de dinero, sino un monto acorde a sus posibilidades.

En esos casos, el juez evaluará la necesidad de los menores y la posibilidad de estos últimos.

Si éstos no tienen dinero suficiente, la madre puede exigir la obligación de la cuota a sus propios padres, pero la exigencia no puede ir de unos hacia otros.

Reclamos alimentarios

En los reclamos alimentarios contra los abuelos suelen flexibilizarse los requisitos de fondo y procesales en virtud del interés superior del menor acreedor de dicha obligación. Existen tres ejes de análisis o intereses en juego para la fijación de la cuota: los del principal obligado, los del progenitor reclamante en representación de su hijo menor y los de los abuelos de éste.

No es obstáculo para el reclamo que el progenitor que impulsa la acción posea algunos bienes o ingresos suficientes para asistir a su hijo, ya que la obligación alimentaria es a cargo de ambos progenitores. Ante imposibilidad de afrontarla por parte de uno de ellos, surge la obligación de los abuelos.

El que debe otorgar los alimentos debe contar con los medios para hacerlo y si empeora su situación económica puede rebajar la pensión alimenticia, solicitándolo previamente al Juez. La modificación de la cuantía de la pensión de alimentos debe hacerse mediante el correspondiente procedimiento judicial de modificación de medidas y no será efectiva hasta que recaiga sentencia, pues el obligado no puede modificar por sí mismo la cuantía al haber experimentado una reducción en sus ingresos, sino que debe solicitarlo al Juez.

Los alimentos son una obligación legal y al mismo tiempo natural, y por esto mismo deben prestarse de manera voluntaria, pero si no se cumple con esta obligación deben demandarse y han de abonarse desde la fecha de la interposición de la demanda.

Generalmente, son los Juzgados de Menores los que conocen de la demanda de alimentos que se deban a menores o al cónyuge cuando los solicite conjuntamente con sus hijos menores. Los Juzgados Civiles o de Familia conocen de la demanda por alimentos que se deban a personas mayores de edad como, por ejemplo, cuando el otro cónyuge pida alimentos para sí mismo o cuando alguno de los padres demande alimentos a su hijo. Si son varios los hijos obligados respecto a su padre o madre, se repartirá entre ellos el pago de la pensión en cantidad proporcional a los ingresos con los que cuenten y bienes que tengan los hijos. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, podrá el Juez obligar a uno sólo de ellos a que los preste provisionalmente, sin perjuicio de su derecho a reclamar de los demás obligados la parte que les corresponda.

Característica de la cuota alimentaria

La **cuota alimenticia o alimentaria debe mantenerse** mientras subsista la necesidad del alimentado, sin sometimiento a condición o plazo ninguno. No obstante, cuando el hijo ha alcanzado una edad en la que ya no resulte razonable el derecho a la cuota de alimentos, no puede prolongarse indefinidamente. Si se diera, por ejemplo, el caso de un hijo mayor de edad que muestra desidia en su formación o falta de dedicación a los estudios que le imposibilita el acceso al mercado laboral o a no finalizar sus estudios en un plazo razonable, sería injusto apoyar su despreocupación. En nuestro país, los padres tienen la obligación de darle alimentos a sus hijos hasta los 21 años o hasta los 25 años si estudian o se capacitan en un arte u oficio y no pueden mantenerse por sus propios medios.

El artículo 539 de Código dispone que “la **obligación de prestar alimentos** no puede ser compensada, ni el derecho a reclamarlos o percibirlos tampoco puede ser objeto de

transacción, renuncia cesión, gravamen o embargo alguno. No es repetible lo pagado en concepto de alimentos.” Cuando el Código habla del contenido de la obligación alimentaria, se refiere a “lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médica, correspondiente a la condición del que la recibe, en la medida de sus necesidades y de las posibilidades económicas del alimentante. Si el alimentado es una persona menor de edad, comprende, además lo necesario para la educación.”

El **modo de cumplimiento**, en el artículo 542, que expresa que “la prestación se cumple mediante el pago de una renta en dinero, pero el obligado puede solicitar que se lo autorice a solventarla de otra manera, si justifica motivos suficientes. Los pagos se deben efectuar en forma mensual, anticipada y sucesiva, pero, según las circunstancias, el juez puede fijar cuotas por periodos más cortos.”

En los artículos subsiguientes se establece que “la petición de alimentos tramita por el proceso más breve que establezca la ley local, y no se acumula a otra pretensión” y que “desde el principio de la causa o en el transcurso de ella, el juez puede decretar la prestación de alimentos provisional y también las expensas del pleito, si se justifica la falta de medios.”

Se debe considerar que, por más que entre los parientes exista la obligación de prestarse alimentos, no significa que se puede pedir así sin más. El Código determina que “el pariente que pide alimentos **debe probar que le faltan los medios económicos suficientes** y la imposibilidad de adquirirlos con su trabajo, cualquiera que sea la causa que haya generado tal estado.” Luego de ello, se requiere que la persona que entrega los alimentos tenga los medios para otorgarlos. En este sentido, se toman en cuenta las circunstancias particulares de las personas del alimentante y del alimentario.

La gran diferencia que existe entre los alimentos respecto del alcance de la cuota alimentaria debida por los progenitores a sus hijos menores de edad. En referencia al contenido de una cuota en el ámbito que surge en las relaciones de parentesco, en general, siendo ésta más acotada en su extensión y cobertura, pero no olvidándose al momento de su fijación el contexto a socioeconómico y cultural que vive el alimentado y el alimentante.

Si de **probar** se trata, incumbe al demandado la carga de hacerlo. Es decir, poder probar que existe otro pariente de grado más próximo o de igual grado en condición de prestarlos, a fin de ser desplazado o concurrir con él en la prestación. Si se reclama a varios obligados, el demandado puede citar a juicio a todos o parte de los restantes, a fin de que la condena los alcance. Los alimentos se deben desde el día de la interposición de la demanda o desde la interpelación al obligado por medio fehaciente. Esto es así siempre que la demanda se presente dentro de los seis meses de la interpelación.

También puede ocurrir que haya más de un obligado al pago de alimentos, entonces quien lo prestó puede repetir de los otros obligados, en proporción a lo que a cada uno corresponde.

Cese de la obligación alimentaria

El cese de la obligación alimentaria puede ocurrir por diversas cuestiones, de acuerdo con el artículo 554 del Código:

- Si el alimentado incurre en alguna causal de indignidad.
- Por la muerte del obligado o del alimentado.
- Cuando desaparecen los presupuestos de la obligación.

“La pretensión del cese, aumento o reducción de los alimentos tramita por el procedimiento más breve que prevea la ley local.”

Régimen de comunicación

El denominado derecho de visitas con los menores de edad, o mayores discapacitados, que contemplaba el derogado Código Civil fue reemplazado por el régimen de comunicación con aquellos en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Más allá del cambio de denominación de “régimen de visitas” por “régimen de comunicación”, el Código Civil y Comercial actual introduce un nuevo paradigma en el ámbito del derecho de familia al contemplar a este nuevo régimen no sólo como un derecho de ambos progenitores sino, también, como un derecho del niño, niña o adolescente, de ciertos parientes y, aún, de terceros con interés legítimo.

El artículo 555 dispone que “los que tienen a su cargo el cuidado de personas menores de edad, con capacidad restringida, o enfermas o imposibilitadas, deben permitir la comunicación de estos con sus ascendientes, descendientes, hermanos bilaterales o unilaterales y parientes por afinidad en primer grado. Si se deduce oposición fundada en posibles perjuicios a la salud mental o física de los interesados, el juez debe resolver lo que corresponda por el procedimiento más breve que prevea la ley local y establecer, en su caso, el régimen de comunicación más conveniente de acuerdo a las circunstancias.”

Desde luego que el **régimen de comunicación y de relaciones personales** entre los sujetos tiene operatividad para el Derecho cuando esos vínculos no pueden desarrollarse en forma natural y normal por situaciones de conflicto o crisis en el seno familiar y se busca con ello que no se frustre el enriquecimiento espiritual y afectivo del niño, que, sin dudas, se ha de producir tras su contacto con sus familiares y allegados.

Con gran acierto se eliminó el término “visitas”, un vocablo pobre, insuficiente y erróneo, y se reemplazó por comunicación. A través de la **comunicación**, ocurre la socialización y por ende la educación. La familia como núcleo central de la sociedad y principal agente socializador es el primer lugar en donde corresponde que se desarrolle la misma.

El deber de cuidar a los niños es obligación y responsabilidad de ambos progenitores. Sin importar, con cuál de ellos conviva el menor. El derecho de comunicación, es esencial en la vida del niño, niña o adolescente porque ninguna de las partes puede prohibirle, a excepción de contados casos por motivos que dañen al niño, que la otra parte tenga contacto con ellos. En contados casos, se han establecido multas pecuniarias, eso quiere decir en dinero, para el progenitor que no le deje ver al menor al otro. Los padres no deben obstruir la vinculación de los menores, ya sea con el otro progenitor, como así también con el entorno familiar que lo rodea.

La comunicación favorece la dinámica del ejercicio compartida de la responsabilidad parental, puesto que los actos que pueda realizar individualmente cualquiera de ellos deberá llegar a conocimiento del otro a través de la fluida comunicación continua entre ambos progenitores.

En la mayoría de los casos, si es que no se planteó en la demanda de divorcio, estos temas como la cuota alimentaria se establecen en un **convenio**. Es decir, un acuerdo que firman las partes en donde ambas se ponen de acuerdo en el monto de la cuota y en los días en que el menor o los menores van a estar con cada uno de los progenitores. En estos convenios, se puede pactar todo lo que las partes crean necesario establecer y dejar claro, desde quien va a buscar a los chicos al jardín o escuela, quién los lleva a fútbol, quien, a gimnasia, etc. Igualmente, siempre tienen un grado de flexibilidad, por ejemplo, si el día que a la madre le toca estar con los chicos y está enferma, ese día pueden quedarse con el padre, entre otras situaciones excepcionales.

Como no siempre los progenitores llevan una buena relación, lo que dificulta la realización de un acuerdo, a veces, se debe **recurrir a la justicia**. Entonces, puede ser que el juez deba fijar los periodos de tiempo en que los hijos deban de estar con cada progenitor, así como el modo y el lugar del ejercicio del régimen de relación. La misma disposición faculta también al Juez para limitar o suspender las visitas y comunicaciones cuando se dieran graves circunstancias que así lo aconsejen, o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial.

Interés Superior del niño

En relación a los derechos y obligaciones que derivan del parentesco, varios afectan directa o indirectamente a los niños. Por esto, es pertinente mencionar qué es el Interés Superior del niño, un término frecuentemente utilizado en el Código Civil y Comercial de la Nación.

El interés superior del niño constituye la esencia de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. El artículo 3 de dicho tratado, establece que una consideración primordial de los Estados en todas las medidas concernientes a los niños será su “interés superior”. La Convención y sus protocolos facultativos proporcionan el marco para evaluar y determinar el interés superior del niño. El Comité de los derechos del niño, considera que las opiniones del niño, su identidad, la preservación del entorno familiar y el mantenimiento de las relaciones, los cuidados, la protección y la seguridad del niño, su situación de vulnerabilidad y su derecho a la salud y a la educación son elementos fundamentales para la evaluación y la determinación del interés superior del niño.

El principio del interés superior del niño, también conocido como el interés superior del menor, es un conjunto de acciones y procesos enfocados en garantizar un desarrollo integral y una vida digna. Se trata de una garantía de que las niñas y los niños tienen derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los vulneren. Así se trata de superar dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a los niños y niñas, por un lado, y el paternalismo de las autoridades por otro.

En Argentina fue sancionada, en 2005, la **Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes**, donde se establece que:

“A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

Debiéndose respetar:

- Su condición de sujeto de derecho;
- El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tomada en cuenta;

- El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural;
- Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales;
- El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común;
- Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.”

Efectos jurídicos del parentesco en otras ramas del derecho

Se ejemplifican a continuación los efectos jurídicos que trae aparejado el parentesco en la rama penal, procesal y administrativa del derecho, para poder percibir el alcance que este vínculo jurídico tiene fuera del ámbito civil.

En materia procesal

- El parentesco confiere la legitimación para promover demanda de interdicción por un pariente del presunto incapaz.
- El parentesco confiere a los padres el inicio de la demanda de nulidad de matrimonio.
- El parentesco inhabilita para ser testigo. No podrán ser creídos como testigos en procesos de personas a quienes estuvieren vinculados: el pariente en línea directa o dentro del cuarto grado de consanguinidad y el afín hasta el segundo grado.
- El parentesco espiritual es causa para las recusaciones y excusas. Ejemplo: Si el juez en lo familiar es padrino de alguna de las partes que se están divorciando, la otra parte puede recusar al juez.

En materia administrativa:

- El parentesco es causa para prohibir el nombramiento en la función pública a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.
- El parentesco inhabilita para ser testigo de instrumentos públicos hasta el cuarto grado del Notario de Fe Pública.
- El parentesco inhabilita al Oficial de Registro Civil para actuar como tal en asuntos y registros en que intervienen sus parientes hasta el cuarto grado.
- El Certificado de Bautismo (parentesco espiritual) permite el inicio del procedimiento de obtención de cédula de identidad, si es que no hay otros documentos.

En materia penal:

- Por causa de parentesco no se admiten denuncias contra parientes en delitos de poca gravedad.
- El parentesco es agravante en delitos de parricidio, filicidio, violación, estupro.
- Es eximente en delitos de hurto entre parientes, en el encubrimiento entre parientes.
- El parentesco es una condición *sine qua non* o indispensable en el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar.