**Monografía sobre La Familia**

[**1. Introd****ucción**](#intro)

**[2. Derecho de familia](#dere).**

[**3. El e****stado de familia.**](#esta)

[**4.** **Matrimonio**](#matri)

[**5. Separación personal**](#sepa)

[**6. Disolución** **del matrimonio.**](#diso)

[**7. Filiación**](#fili)**.**

[**8****. Adopción**](#adop)

[**9. P****atria potestad.**](#patria)

[**10. Tu****tela**](#tute)

[**11. Cura****tela**](#cura)

[**12.** **Alimentos**](#ali)

[**13.** **Sucesiones**](#suce)

**[14. S](#sceso)****[ucesores](#sceso)**

[**15. Heredero Y Legatario (Diferencias)**](#here)

**[16. A](#ause)****[usencia Con Presunción De Fallecimiento](#ause)**

[**17. Pactos S****ucesorios**](#pàct)

[**18. La Transmisión**](#tranm)

[**19. Capaci****dad Para Suceder**](#capa)

[**20. I****ndignidad**](#indi)

[**21. Desheredación**](#deshe)

[**22. Aceptación** **y renuncia de la herencia**](#renu)**.**

**[23. Aceptación beneficiaria y separación](#pat)** **[de patrimonios.](#pat)**

**1. Introducción**

Familia. Definición. Naturaleza jurídica. Funciones. Orígenes y evolución histórica.

**Definición.** No hay un concepto delimitado de ella. La ley no da una definición. Para definirla se buscaron diversos elementos: sujeción (de los integrantes de la familia a uno de sus miembros), la convivencia (los miembros de la familia viven bajo el mismo techo, bajo la dirección y con los recursos del jefe de la casa), el parentesco (conjunto de personas unidas por vínculo jurídico de consanguinidad o de afinidad), la filiación (conjunto de personas que están unidas por el matrimonio o la filiación, aunque excepcionalmente por la adopción).

Vidal Taquini: "Familia en derecho argentino es el grupo de personas unidas por vínculos jurídicos, en la medida y extensión determinada por la ley, que surgen del matrimonio y de la filiación legítima, ilegítima y adoptiva".

La familia es una institución social. La ley impone la regulación no sólo al matrimonio, sino también a la filiación y a la adopción. La calidad de miembro de la familia depende de la ley y no de la voluntad de las personas.

La familia es una institución jurídica pero no una persona jurídica. En esta materia no cabe aceptar figuras que sean nítidamente patrimoniales.

**Naturaleza jurídica.** Carece de sentido pretender descubrir una específica naturaleza jurídica de la familia. La función del derecho es garantizar adecuados mecanismos de control social de la institución familiar imponiendo deberes y derechos.

**Funciones.** Evolución histórica. Conocer la evolución de la familia permite comprender sus roles. Al principio existía endogamia (relación sexual indiscriminada entre varones y mujeres de una tribu). Luego los hombres tuvieron relaciones sexuales con mujeres de otras tribus (exogamia). Finalmente la familia evolucionó hasta su organización actual (monogamia).

La monogamia impuso un orden sexual en la sociedad en beneficio de la prole y del grupo social. Esta función llevó a crear dos elementos que aparecen de modo permanente a través de la historia: libertad amplia de relaciones sexuales entre esposos y el deber de fidelidad.

Con el surgimiento de la monogamia se satisface la función educacional. Individualizados claramente padre y madre, entre ellos se comparte la tarea de educar a la prole.

**2- El vínculo familiar:** elementos. Concordancias y discordancias. Formación de la familia.

El vínculo familiar. Permite el ejercicio de los derechos subjetivos familiares entre quienes tienen tal vinculación.

Elementos. Son elementos del vínculo familiar, el vínculo biológico y el vínculo jurídico.

El vínculo biológico es el elemento primario, básico, necesario y presupuesto indispensable para la existencia del vínculo familiar. La familia es una institución que responde a la ley natural.

El vínculo jurídico es elemento secundario del vínculo familiar, por cuanto su existencia depende de la del vínculo biológico, ya que jamás puede crearlo pero es decisivo para legalizarlo. El vínculo jurídico prevalece sobre el vínculo biológico, por más que se encuentre condicionado a él ya que lo califica.

Concordancias y discordancias. Como medio necesario para realizar el orden social los vínculos biológicos y jurídicos deben coincidir. Entre ambos existen concordancias y discordancias.

La concordancia pura se produce cuando el vínculo jurídico corresponde al vínculo biológico, lo cual puede acaecer desde el momento en que se constituye la relación o con posterioridad (ej. la filiación).

La concordancia impura se presenta cuando el vínculo biológico no guarda debida correlación con el vínculo jurídico.

La discordancia pura sucede cuando el vínculo biológico corresponde al vínculo jurídico creado en contra de las disposiciones legales, por lo cual la relación está sujeta a una causa de nulidad.

Ejemplos:

1- Ante el matrimonio, los efectos del mismo no se producen sino desde el momento de su celebración. Si ha mediado una unión de hecho, esta unión, por no trascender al plano jurídico, hace que provoque una discordancia pura.

2- En el caso de la filiación, hasta el momento de la inscripción o del reconocimiento media discordancia pura. A partir del reconocimiento hay concordancia pura.

3- En la concordancia impura no media una debida correlación entre ambos vínculos. Por ejemplo, la inscripción o reconocimiento de un hijo que biológicamente no lo es de sus padres.

**Formación de la familia.** El vínculo biológico no es bastante para que nazca el vínculo jurídico sino que debe ir acompañado del acto voluntario que culmina en el acto jurídico de emplazamiento en el estado de familia. Así, la voluntad asume un papel fundamental en la formación de la familia. Es el medio útil para su creación. Existen excepciones (ej. declaración judicial de la filiación).

**Clases de familia.** Para algunos autores en el concepto de familia nada importa que el vínculo jurídico sea legítimo o ilegítimo. Así, no existirían clases de familias sino una sola familia, en la cual funcionan vínculos jurídicos familiares distintos, con extensión y cualidades privativas; las diferencias se hallan en cuanto a la regulación de estos vínculos.

La calidad de miembro de la familia es precisada por el derecho civil en la forma ya establecida, y aunque algunas leyes especiales se aparten en alguna medida del ordenamiento civil para el otorgamiento de ciertos derechos, quienes forman la familia no son otros que los determinados por él.

4- Derecho objetivo y derecho subjetivo familiar: concepto. Categorías y enumeración. Clasificación. Clases de vínculos familiares.

El vínculo jurídico familiar es la relación que existe entre dos individuos, derivado de la unión matrimonial, de la filiación o del parentesco, y en virtud del cual existen de manera interdependiente y habitualmente recíproca, determinados derechos subjetivos que, entonces, pueden considerarse como derechos subjetivos familiares (por ejemplo, el derecho a pedir alimentos). A su vez, estos derechos asumen en muchos casos, la característica de derechos-deberes.

Los derechos subjetivos familiares son las facultades otorgadas a las personas como medio de protección de intereses legítimos determinados por las relaciones jurídicas familiares.

5- Concepto de la familia en el derecho argentino. Examen de los diversos ordenamientos normativos. Protección de la familia. Intervención estatal.

En nuestro país el derecho de familia está básicamente contenido en el Código Civil. Con posterioridad se dictaron leyes que organizaron los registros del estado civil de las personas.

En 1968 se dictó la ley 17.711, que en materia de familia introdujo el divorcio por presentación conjunta, confirió plena capacidad a la mujer mayor de edad, cualquiera fuese su estado civil, modificó el régimen de gestión de los bienes de la sociedad conyugal.

Más recientemente se legisló acerca de la filiación y la patria potestad desde la perspectiva de la unidad de filiación y la coparticipación de ambos padres en el ejercicio de la patria potestad. (Ley 23.264).

La ley 23.515, del año 1987, incorporó al Código Civil el divorcio vincular, amén de la subsistencia de la separación de cuerpos que no disuelve el vínculo matrimonial.

La incidencia de la reforma constitucional de 1994 en el derecho de familia es vasta y compleja.

6- Unión libre y concubinato. Concepto. Evolución histórica. Derecho extranjero. Legislación y jurisprudencia argentina.

Concubinato. Es la unión permanente de un hombre y una mujer, que sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la que existe entre los cónyuges. No es concubinato la unión sexual circunstancial o momentánea de varón y mujer. Se requiere la comunidad de vida que confiere estabilidad a la unión y se proyecta en la posesión de estado.

El matrimonio aparente es la situación de dos personas no casadas que viven como marido y mujer, haciéndose pasar por tales.

El Código de Napoleón omitió todo tratamiento legislativo del concubinato y las consecuencias que de él pueden derivar. Esta es la línea legislativa adoptada en nuestro país, aunque con algunas excepciones. Ejemplos: mantenimiento de la vocación hereditaria en el caso del artículo 3573, la indemnización contemplada en el contrato de trabajo, beneficios de pensión a la concubina del trabajador fallecido, derecho a permanecer en el inmueble por parte de la concubina tras el fallecimiento del concubino locatario, contemplado en sucesivas leyes de prórroga de las locaciones urbanas.

Algunos efectos en la ley o reconocidos por la jurisprudencia: alimentos (no pesa sobre los concubinos obligación civil de prestarse recíprocamente alimentos, sí una obligación natural), donaciones (los concubinos pueden realizar contratos de donación pero carece de efectos la donación que no responde a un móvil afectivo, sino que tiende a retribuir relaciones sexuales ya sostenidas o para iniciarlas). En diversos fallos se ha sostenido que podría revocarse la donación que el concubino casado ha hecho a su compañera, en razón de ser este acto una violación del deber de fidelidad hacia la esposa.

Se reconoce derecho a pensión no sólo al viudo o viuda incapacitado para el trabajo y a cargo del causante a la fecha de su deceso, sino además, al conviviente que, estando separado de su cónyuge hubiere convivido en aparente matrimonio durante el período mínimo de cinco años anteriores inmediatamente al fallecimiento, o de dos años cuando de la unión concubinaria hubiese descendencia reconocida, o el causante fuese soltero, viudo, separado legalmente o divorciado.

**2. Derecho de familia.**

El derecho de familia está integrado por el conjunto de reglas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares. Estas relaciones integran el derecho civil.

En el derecho de familia, el orden público domina numerosas disposiciones (las que regulan las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones paterno filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc. El interés familiar limita las facultades individuales.

**3. El estado de familia.**

1- Definición y naturaleza del estado de familia. Características.

La ubicación o emplazamiento que a un individuo corresponde dentro de un grupo social, le atribuye un status.

A todo individuo le corresponde un estado de familia determinado por los vínculos jurídicos familiares que lo unen con otras personas, o aun por la ausencia total de tales vínculos, como ocurre en el caso del soltero.

El emplazamiento determinado por la existencia de dichos vínculos o por la ausencia de ellos, implica un conjunto de derechos subjetivos y deberes correlativos atribuidos a las personas que configuran su estado de familia.

El estado de familia es un atributo de las personas de existencia visible.

Características.

**1- UNIVERSALIDAD**. El estado de familia abarca todas las relaciones jurídicas familiares.

**2- UNIDAD.** Los vínculos jurídicos no se diferencian en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.

**3- INDIVISIBILIDAD.** La persona ostenta el mismo estado de familia frente a todos (por ejemplo, si es soltero, es soltero ante todos).

**4- OPONIBILIDAD.** El estado de familia puede ser opuesto erga omnes para ejercer los derechos que de él derivan.

**5- ESTABILIDAD O PERMANENCIA.** Es estable pero no inmutable, porque puede cesar. Ej. el estado de casado puede transformarse en estado de divorciado.

**6- INALIENABILIDAD.** El sujeto titular del estado de familia no puede disponer de él convirtiéndolo en objeto de un negocio.

**7- IMPRESCRIPTIBILIDAD.** El transcurso del tiempo no altera el estado de familia ni tampoco el derecho a obtener el emplazamiento (sin perjuicio de la caducidad de las acciones de estado, como por ejemplo la del artículo 258 del Código Civil, referido a la acción de impugnación de la paternidad matrimonial, destinada a consolidar el estado de familia).

El estado de familia es inherente a la persona. No puede ser invocado ni ejercido por ninguna otra persona que no sea su titular. No puede ser transmitido mortis causa. No pueden subrogarse los acreedores del sujeto en sus derechos para ejercer acciones relativas al estado de familia. Solamente los derechos y acciones derivados del estado de familia, de carácter meramente patrimonial, podrán ser ejercidos por vía subrogatoria por los acreedores (por ejemplo, reclamar el pago de alimentos devengados y no percibidos).

2- Acto jurídico familiar. Concepto. El acto jurídico de emplazamiento. Elementos. Clasificación. Prueba.

Cuando la constitución de las relaciones familiares nace de la voluntad de las personas se está frente a auténticos actos jurídicos que son la fuente de relaciones familiares.

El acto jurídico familiar es una especie dentro del género acto jurídico. La teoría general del acto jurídico (sus presupuestos y condiciones de validez, vicios, etc.) es aplicable al acto jurídico familiar, aunque el contenido de estas relaciones esté predeterminado por la ley.

Clasificación de los actos jurídicos familiares. El acto jurídico familiar puede tener por fin inmediato la creación, modificación, conservación e incluso la extinción de relaciones familiares. Se clasifican en actos de emplazamiento y desplazamiento en el estado de familia. El matrimonio, el reconocimiento del hijo, la adopción, emplazan en el estado de cónyuges, de padre o madre e hijo, y de adoptante y adoptado respectivamente. La revocación de la adopción simple desplaza del estado de familia creado por la adopción.

Hay actos jurídicos familiares unilaterales y bilaterales. Unilateral es el reconocimiento del hijo. Bilateral es el matrimonio.

3- El título de estado de familia. Concepto y universalidad. Carácter formal. Función probatoria. Clases. Efectos.

Concepto. Este concepto tiene dos acepciones. 1) Instrumento o conjunto de instrumentos públicos de los cuales emerge el estado de familia de una persona. Se alude al título de estado en un sentido formal. 2) Causa o título de un determinado emplazamiento. Se alude al título en sentido material o sustancial.

Título de estado y prueba del estado. El estado de familia se prueba con el título formalmente hábil. (ej. el estado de hijo se prueba con la partida de nacimiento).

También puede probarse el emplazamiento por otros medios cuando no es posible obtener el título (prueba supletoria).

4- Posesión de estado. Concepto. Elementos. Carácter probatorio. El estado aparente de familia.

Concepto. El emplazamiento en el estado de familia requiere del título de estado en sentido formal ya que sólo mediante él se hace oponible erga omnes y permite ejercer los derechos y deberes que corresponden al estado. Pero bien puede suceder que una persona ejerza, en los hechos, tales derechos y deberes sin título. Tal es el caso de alguien que se dice hijo de quienes lo tratan públicamente como tal y afirman, a su vez, ser los padres.

En estos casos se dice que hay posesión de estado, aun cuando no existe un estado de familia. Tal posesión de estado tiene importancia jurídica porque permite a la ley presumir que quienes en los hechos se han conducido públicamente como si estuviesen emplazados en el estado de familia, reconocen por medio de esa conducta la existencia de los presupuestos sustanciales del estado. La posesión de estado debidamente acreditada en juicio tiene el mismo valor que el reconocimiento expreso, si no quedase desvirtuada por prueba en contrario sobre el nexo biológico.

Elementos. Antiguamente la posesión de estado requería tres elementos: nomen, tractatus y fama (que el presunto hijo fuese conocido con el nombre del presunto padre, que además fuera tratado como hijo por éste y que fuera tenido por hijo por los miembros de la comunidad. El concepto se reduce al trato que se dispensa como si la persona estuviese emplazada en el estado de familia respectivo.

Estado aparente de familia. La posesión de estado crea un estado aparente de familia.

5- La acción de estado. Concepto. Titulares. Clasificación. Caducidad. Acción de ejercicio de estado. Rectificación de actas.

Quien no se encuentra emplazado en el estado de familia que le corresponde, tiene a su alcance la acción de estado destinada a declarar que existen los presupuestos de ese estado; así el hijo no reconocido sostiene en juicio que existe el vínculo biológico con el propósito de que, mediante la sentencia, se lo emplace en ese estado.

Las acciones de ejercicio de estado tienden a hacer valer los derechos y a obtener el cumplimiento de los deberes que derivan del estado de familia y que pesan sobre otros sujetos; emplazado en el estado de hijo, éste ejercita la acción de alimentos, en virtud del derecho que deriva de ese título de estado.

Rectificación de actas. Las acciones de estado no deben confundirse con las que simplemente tienden a rectificar actas del Registro Civil, vinculadas al estado de familia por errores que contienen. Aquí no se cuestiona el emplazamiento de un estado de familia, sino que se tiende sólo a corregir dichos errores por vía de información sumaria.

Las sentencias dictadas en estos juicios pueden ser constitutivas (cuyo ejercicio constituye, modifica o extingue un estado de familia determinado, ej. sentencia de divorcio) o declarativas (aquellas en las que se declara la existencia o inexistencia de los presupuestos que son el fundamento del vínculo jurídico familiar, ej. si prospera la impugnación de filiación, la sentencia declara que existe, en la realidad previa a la constitución del título de estado de hijo, una situación de hecho que descarta el vínculo biológico.

6- El proceso de estado. El principio de disposición procesal en la acción de estado. Allanamiento, desistimiento y transacción. Características especiales. Efectos de la sentencia.

Características especiales. 1) limitaciones al principio de disposición, 2) la sujeción a la vía del proceso de conocimiento, 3) el litisconsorcio pasivo necesario, 4) la intervención del ministerio público como parte en el proceso.

El principio de disposición procesal en la acción de estado. Según este principio, se confía a las partes tanto el estímulo de la función judicial como el aporte de los materiales sobre los cuales versará la decisión del juez. En los procesos de estado de familia, tras la iniciación del proceso, el órgano judicial queda vinculado por las declaraciones de voluntad de las partes relativas a su suerte o tendientes a modificar o extinguir la relación de derecho material en que se fundó la acción o pretensión. Así, el actor puede desistir del proceso o de su derecho, el demandado allanarse y ambas partes, transigir, conciliarse o someter el pleito a la decisión de jueces árbitros o de amigables componedores.

Pero en los procesos de estado de familia suelen prevalecer los poderes del juez, fundados en el interés social comprometido, por lo que esas facultades de las partes se limitan o suprimen.

Desistimiento. El actor puede desistir del proceso (con conformidad del demandado si la demanda ya ha sido notificada). Cód. Proc. art. 304 y del derecho (art. 305).

Es desistimiento del proceso no impide su nueva deducción, aun cuando puede tener por resultado la caducidad de la acción.

En cambio el desistimiento del derecho implica renuncia de la acción de estado de familia.

Por eso es inválido el desistimiento del derecho cuando se trata de una acción de estado de familia no renunciable, y no impide la nueva promoción del proceso.

Si se desiste del derecho y se trata de acciones conferidas a varias personas (acciones de titular plural) no puede afectar la facultad de entablarla de los otros legitimados para hacerlo.

Allanamiento. Es el acto jurídico procesal del demandado del que resulta su sometimiento a la demanda, conformándose con que el proceso se falle total o parcialmente de acuerdo con ella. Obliga al juez a dictar sentencia conforme a derecho, pero carece de efectos si en la causa está comprometido el orden público; en tal caso, el proceso debe continuar según su estado. (art. 307).

En algunos procesos el allanamiento es inadmisible. Esto ocurre, por ejemplo, cuando se ha deducido la acción de nulidad del matrimonio; de lo contrario cualquier matrimonio podría ser anulado por la voluntad de los cónyuges, al allanarse uno a la demanda del otro.

Conciliación. La ley procesal admite los acuerdos conciliatorios celebrados entre las partes ante el juez, con su homologación. En los procesos de estado de familia no pueden tener eficacia si su contenido representa el progreso de la acción respectiva sin la necesaria sentencia judicial, salvo en casos como el reconocimiento del hijo extramatrimonial, en que cabe llegar al resultado buscado sin necesidad de sentencia.

En otros casos, en cambio, no es objetable. Ejemplo: si los cónyuges en proceso de divorcio se reconcilian, o si, sin llegar a hacerlo, acuerdan un lapso de espera para intentar el avenimiento.

Compromiso arbitral. Las cuestiones de estado de familia no pueden someterse a árbitros porque afectan un interés social. Las leyes procesales excluyen de la jurisdicción arbitral las cuestiones que no pueden ser objeto de transacción (art. 737, Cód. Proc.).

Efectos de la sentencia dictada en un proceso de estado. Esta es una cuestión debatida. La sentencia de estado ¿hace cosa juzgada "inter partes" (sólo con relación a las partes intervinientes en el proceso, como es el principio general en esa materia) o "erga omnes", también para los terceros que no fueron parte en el proceso?

Es una cuestión de índole procesal. El problema de fondo es la oponibilidad del estado de familia o del título que lo acredita.

Teoría del legítimo contradictor: la sentencia produciría cosa juzgada erga omnes si en los procesos de estado hubiera intervenido el legítimo contradictor, carácter que tendría aquel que hubiese tenido el principal interés en oponerse al progreso de la acción, por ejemplo, el padre en una acción de filiación.

Teoría de la autoridad relativa: en principio, la autoridad de cosa juzgada de las sentencias de estado es, como la de toda la sentencia, relativa; es decir, que la cosa juzgada sólo tiene lugar entre partes, y no frente a terceros.

7- Parentesco. Concepto. Clases. Grado. Línea. Tronco. Rama y estirpe. Cómputo. Prueba. Efectos jurídicos civiles, penales y procesales.

Parentesco. Concepto. La existencia de relaciones jurídicas derivadas de la consanguinidad, la afinidad o la adopción determina el parentesco.

El artículo 345 del Código Civil lo define como "el vínculo subsistente entre todos los individuos de los dos sexos, que descienden de un mismo tronco". La definición es parcial porque no comprende a los afines ni al parentesco habido de la adopción.

El parentesco es el vínculo existente entre las personas en virtud de la consanguinidad, la afinidad o la adopción.

Clases. Parentesco por consanguinidad es el que vincula o liga a las personas que descienden unas de otras (padres e hijos, recíprocamente), o de un antepasado común. El parentesco por afinidad es el que vincula o liga a un cónyuge con los parientes consanguíneos del otro. Parentesco por adopción existe entre adoptante/s y adoptado (en la adopción simple) o entre el adoptado y sus parientes y los consanguíneos y afines de los adoptantes (en la adopción plena).

Efectos civiles. En el ámbito del derecho civil, los principales efectos del parentesco son los relativos al derecho recíproco a alimentos y de visitas. Además, el parentesco por consanguinidad es el presupuesto de la vocación hereditaria legítima. A partir de 1968, el derecho sucesorio también se otorga en virtud de la afinidad para el caso de la nuera viuda, sin hijos, que no hubiese contraído nuevo matrimonio y que tiene derecho a recibir, en la sucesión de sus suegros, la cuarta parte de los bienes que hubiesen correspondido en ella a su marido premuerto. Finalmente, el parentesco adoptivo es también fuente de vocación hereditaria legítima.

Otros efectos civiles: el parentesco constituye presupuesto de impedimentos matrimoniales en la consanguinidad, la afinidad y la adopción. Confiere legitimación para la oposición a la celebración del matrimonio y para deducir la acción de nulidad del matrimonio. Confiere legitimación para promover la acción de insania. Confiere derecho a ejercer la tutela y la curatela legítima, etc.

Efectos penales y procesales. Elemento integrante del tipo (en el supuesto caso del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar o en el caso de matrimonio ilegal, si el impedimento es de parentesco que dirime las nupcias). Calificación agravante del delito (en el homicidio, lesiones, abuso de armas, corrupción y prostitución, abuso deshonesto), etc. Eximente de responsabilidad (hurto, defraudaciones y en el caso del encubrimiento.

En el ámbito del derecho procesal, el parentesco puede operar como causal de recusación y excusación de magistrados y funcionarios judiciales.

Grado. Es el vínculo entre dos individuos, formado por la generación. Es el vínculo o relación determinado por la generación biológica (entre ascendientes y descendientes hay tantos grados como generaciones).

Línea. Es la serie no interrumpida de grados, o sea de generaciones biológicas. La línea también se establece por la relación existente entre consanguíneos determinada por una ascendencia común, aunque cada cual pertenezca a distintas ramas (caso de los parientes colaterales).

Tronco. Es el ascendiente común de dos o más ramas. Aquel de quien, por generación, se originan dos o más líneas (descendentes), las cuales, por relación a él, se denominan ramas.

Estirpe. Raíz y tronco de una familia o linaje.

Cómputo del parentesco por consanguinidad. Mediante el cómputo se establece el grado de parentesco existente entre las personas dentro de la familia. Este cómputo se hace de dos formas distintas, según que las personas cuyo grado de parentesco se quiere establecer se encuentren o no en la misma línea.

a) Línea recta. Se llama línea recta descendente, a la serie de grados o generaciones que unen el tronco común con sus hijos, nietos y demás descendientes. Se llama línea recta ascendente, a la serie de grados o generaciones que ligan al tronco con su padre, abuelo y otros ascendientes. En la línea recta, ascendente o descendente, hay tantos grados como generaciones.

b) Línea colateral. Se establece por la relación existente entre consanguíneos determinada por un ascendiente común o tronco. Los grados se cuentan también por generaciones, remontando desde la persona cuyo parentesco se quiere comprobar hasta el autor común; y desde éste hasta el otro pariente. Los hermanos están en segundo grado, el tío y el sobrino en el tercero, los primos en el cuarto, etc.

**4. Matrimonio**

1- Concepto. Evolución histórica. Formas. Fines. El matrimonio en el derecho canónico. El Código Civil. Leyes 22393 y 23515. Naturaleza jurídica.

Concepto. El matrimonio constituye la institucionalización de las relaciones que tienen por base la unión intersexual. La institucionalización de esta unión entre un hombre y una mujer se logra en virtud de un acto jurídico, es decir, un acto voluntario, lícito, que tiene por fin inmediato establecer las relaciones jurídicas conyugales.

Formas matrimoniales. Las formas matrimoniales son el conjunto de solemnidades requeridas por la ley para el reconocimiento jurídico del vínculo matrimonial.

Formas religiosas y formas civiles: el matrimonio siempre ha estado estrechamente ligado a las creencias religiosas de los pueblos. La separación entre el orden de la fe y el orden político es relativamente reciente.

En 1887 se promovió un proyecto de ley de matrimonio civil. La ley fue aprobada y a partir de 1888 la ley de matrimonio civil sólo reconoció el matrimonio celebrado ante el oficial público encargado del Registro Civil. En nuestro sistema rige la forma civil obligatoria.

Fines. La ley no alude a estos fines sino que son implícitos. El matrimonio conduce a la realización plena del hombre y la mujer en el encuentro interhumano en el que fundan una familia constituida por ellos y más tarde por sus hijos, para educarlos y educarse.

El matrimonio en el derecho canónico. El derecho canónico concibe al matrimonio como una institución del derecho natural que fue elevada por Jesucristo a la categoría de sacramento. Las propiedades esenciales del matrimonio son la unidad (equivalente en el concepto canónico a monogamia) y la indisolubilidad en vida de los esposos.

Leyes 2393 y 23515. Nuestro derecho positivo había consagrado la indisolubilidad del matrimonio, salvo por causa de muerte de uno de los cónyuges, ya que el divorcio, en la ley 2393 se reducía a la separación personal de los esposos. A partir de la ley 23515 se establece el divorcio vincular que disuelve el vínculo matrimonial.

Naturaleza jurídica del matrimonio. Es un acto jurídico matrimonial y no un contrato en la noción tradicional. Es un acto jurídico bilateral que se constituye por el consentimiento de los contrayentes pero integrado por la actuación también constitutiva del oficial público encargado del Registro Civil o de la autoridad competente para celebrar el matrimonio, para hacer efectivo un control de legalidad de parte del Estado.

También se ha aludido al matrimonio como institución, pero de este modo no se considera al acto jurídico como fuente de relaciones jurídicas, sino al estado de familia en sí o, a las relaciones jurídicas matrimoniales que se constituyen a partir del acto jurídico matrimonial.

2- Los esponsales. Concepto. Naturaleza jurídica. Antecedentes históricos. Derecho comparado. Legislación y jurisprudencia argentina.

Concepto. Se denomina esponsales a la promesa que mutuamente se hacen hombre y mujer de contraer matrimonio en el futuro.

La promesa de matrimonio es una institución de profundo arraigo histórico y en otro tiempo constituyó fuente de auténticos vínculos entre los prometidos.

Antecedentes y evolución histórica. Se reconocen tres vertientes fundamentales: la tradición del derecho romano, la del derecho germánico que con sus variantes determina la difusión de los esponsales en el período intermedio, y la tradición del derecho canónico. Para los romanos la llamada sponsalia no era una convención de carácter obligatorio. La vertiente del derecho germánico se remonta al matrimonio por compra de la mujer. Los esponsales obligaban a la entrega de la novia en cumplimiento del contrato.

En el derecho canónico se recurrió a la aplicación de sanciones eclesiásticas para quienes no cumplían con la promesa de matrimonio, por ejemplo, la excomunión.

Derecho comparado. En las legislaciones de tradición germánica (Código Alemán, Código Suizo) se acuerda una indemnización en caso de desistimiento unilateral injustificado. En cambio, los sistemas jurídicos basados en el Código de Napoleón guardaron silencio con respecto a esta institución.

Legislación y jurisprudencia argentina. No existe reconocimiento jurídico de los esponsales. Sin embargo, de acuerdo con la ley 23515, la ruptura de la promesa de matrimonio, como hecho humano y voluntario, puede llegar a configurar ilícitos resarcibles.

3- La aptitud nupcial: aptitud física y ética. La eugenesia. Los impedimentos: concepto, naturaleza, fundamentos, clasificaciones y enumeración. Prohibiciones. Presupuesto biológico.

El matrimonio como acto jurídico está constituido por el consentimiento de los contrayentes y por el acto administrativo que implica la intervención de la autoridad competente para celebrar el matrimonio.

El oficial público encargado del Registro Civil ejerce un control de legalidad que integra el acto matrimonial.

La ausencia de alguno de estos elementos estructurales del acto jurídico matrimonial, provoca su inexistencia, lo que no equivale a invalidez o nulidad. Hay inexistencia del matrimonio cuando el aparente matrimonio carece de alguno de los elementos estructurales (consentimiento e intervención del oficial público). En cambio, un matrimonio estará afectado de nulidad cuando no obstante presentar los elementos estructurales que se relacionen a su existencia, hayan fallado o estén viciadas las condiciones de validez, es decir, los presupuestos que la ley exige para que el acto produzca, en plenitud, sus efectos propios.

Capacidad de los contrayentes: está determinada por la ausencia de impedimentos matrimoniales.

La eugenesia. Es la ciencia que tiene por objeto el estudio de los factores que pueden mejorar o debilitar los caracteres hereditarios de las generaciones futuras.

Esta ciencia demostró, biológicamente, los resultados perjudiciales a que conduce la procreación entre personas afectadas de ciertas enfermedades transmisibles: venéreas, epilepsia, sida, etc. Cuestión debatida en la doctrina. En general se considera que la ley puede prohibir temporalmente el matrimonio entre quienes se encuentran afectados por enfermedades contagiosas, porque el derecho a contraer matrimonio debe subordinarse a la obligación de evitar que su ejercicio atente contra la conservación de la integridad física del otro cónyuge y de la prole.

En nuestro derecho se han conocido dos impedimentos eugenésicos: lepra y enfermedad venérea en período de contagio. El primero fue derogado

Clasificación. Se distinguen los regímenes sobre la base de la incidencia del matrimonio en la propiedad de los bienes de los cónyuges, y simultáneamente, en la titularidad de su gestión, según que esa gestión corresponda a ambos esposos -conjunta o separadamente- o sólo a uno de ellos -administración marital-. En cuanto a la responsabilidad por las obligaciones contraídas con terceros, los regímenes pueden distinguirse según que consagren la responsabilidad común (solidaria) por las deudas, o en cambio, la separación de responsabilidades. Sin embargo todo criterio clasificativo es parcial.

Principales regímenes matrimoniales. a) Régimen de absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido. Tiene un valor meramente histórico. b) Regímenes de unidad y unión de bienes. Hoy en día está prácticamente abandonado. En el régimen de la unidad de bienes se produce una suerte de absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido a quien se transmiten todos los bienes de ella. En el régimen de unión de bienes el marido no adquiere la propiedad de los bienes de la mujer, sino sólo su administración y disfrute. c) Regímenes de comunidad. El elemento típico es la formación de una masa de bienes que pertenece a los dos esposos y que ha de repartirse entre ellos o entre el sobreviviente y los herederos del muerto al disolverse. d) Regímenes de separación. No confieren a los esposos expectativas comunes sobre los bienes adquiridos o ganados por cada uno de ellos. El matrimonio no altera el régimen de propiedad de los bienes, que siguen perteneciendo al cónyuge adquirente: cada cual adquiere para sí y administra y dispone de lo adquirido. Cada cónyuge responde por las deudas que contrae y los bienes del otro no quedan afectados, en principio, por esa responsabilidad. e) Regímenes de participación. No existen estrictamente bienes comunes o gananciales sino que cada cónyuge es exclusivo propietario de los que adquiere durante el matrimonio. Funciona como el régimen de la separación, pero al disolverse el matrimonio por divorcio o muerte, se reconoce a cada uno de los ex cónyuges, o al supérstite, el derecho a participar en los adquiridos por el otro hasta igualar los patrimonios de ambos.

Regímenes legales y convencionales. La ley puede imponer un régimen legal único, forzoso, o, en cambio, puede prever que, antes de la celebración del matrimonio, los contrayentes adopten mediante convención prematrimonial uno de varios regímenes patrimoniales. Los sistemas que admiten los llamados regímenes convencionales prevén, de todos modos, un régimen legal supletorio a falta de convención prematrimonial al respecto. Es decir, si los esposos no se adhieren a ninguno de los regímenes que prevé la ley, se someten al que ella establece supletoriamente.

2- Convenciones matrimoniales. Concepto. Sistemas. Requisitos. Contenido.

Son los pactos entre los cónyuges relativos a los bienes, ya sea adoptando un determinado régimen de relaciones patrimoniales que la ley autoriza a convenir, o modificando parcialmente el régimen. El objeto de estas convenciones varía según las regulaciones de cada derecho positivo.

Requisitos. Deben ser hechas por escritura pública, cualquiera que fuese el valor de los bienes.

Contenido. A pesar de que el Código Civil no admite regímenes convencionales, previó en el artículo 1217 ciertas convenciones. No pueden pactarse otras.

Art. 1217: la designación de los bienes que cada uno lleva al matrimonio y las donaciones que el esposo hiciere a la esposa.

3- Contratos entre esposos. Contratos prohibidos y permitidos. Donaciones entre marido y mujer y entre futuros cónyuges.

No existe ninguna norma que prohiba genéricamente a los cónyuges contratar entre sí. Sin embargo, se han prohibido las donaciones y la compraventa.

Donaciones. Los esposos no pueden hacerse donaciones el uno al otro durante el matrimonio. Las donaciones mutuas no son permitidas entre esposos.

Compraventa. Está expresamente prohibida entre los esposos, aunque hubiese separación personal de los bienes de ellos.

Cesión de créditos y permuta. Como consecuencia de la prohibición de la donación y la compraventa, quedan vedadas la cesión de créditos y la permuta.

Locación de cosas. No sería posible entre cónyuges.

Locación de servicios. Teóricamente no existe impedimento legal para que un cónyuge sea locador de servicios o se sujete a la subordinación laboral respecto del otro. Ni entre normas relativas a la locación de servicios o al contrato de trabajo existe explicitada incapacidad alguna en este sentido.

Renta vitalicia. No puede celebrarse entre cónyuges.

Dación en pago. No es admisible entre cónyuges.

Sociedades. La ley de sociedades autoriza a los cónyuges a integrar exclusivamente sociedades por acciones y de responsabilidad limitada.

Contratos permitidos: mandato (puede ser expreso o tácito), fianza (un cónyuge puede ser fiador de las obligaciones del otro), mutuo (un cónyuge, en vez de recurrir a terceros, puede obtener un préstamo del otro, asumiendo las obligaciones consiguientes), depósito, comodato.

Donaciones. Las donaciones que el esposo hiciere a la esposa sólo son eficaces si el matrimonio se celebra. Son una convención matrimonial. Otras donaciones por causa de matrimonio: son las que, por causa de matrimonio, pero no en convención matrimonial, el novio hace a la novia, y las que los parientes de uno u otro, o terceros hacen a éstos. Tales donaciones no requieren ser aceptadas para que resulten irrevocables, a diferencia de lo que sucede en el régimen común de donaciones. Además rige la condición legal de que las nupcias se realicen. Caso contrario, si éstas no tienen lugar podrá demandarse la revocación de la donación y el reintegro de lo donado.

4- Los regímenes matrimoniales. Enunciado, contenido, estructura. Antecedentes históricos.

Ver punto 1.

5- La sociedad conyugal en el Código Civil y en la ley 11357. Concepto. Naturaleza jurídica. Tipificación. Autonomía de la voluntad. Régimen simple y régimen compuesto.

Nuestro Código Civil organizó un régimen clásico de comunidad. Distingue los bienes propios de cada cónyuge y los bienes gananciales ("Pertenecen a la sociedad como gananciales, los bienes existentes a la disolución de ella, si no se prueba que pertenecían a alguno de los cónyuges cuando se celebró el matrimonio, o que los adquirió después por herencia, legado o donación".

El régimen matrimonial que establece el Código tiene carácter imperativo. Es el régimen de comunidad. No se admiten los regímenes convencionales. Sin embargo, las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes se rigen por la ley del primer domicilio conyugal. Si los esposos optaron por un régimen de separación de bienes (admitido en el país en el que se casaron), se aplicará la ley extranjera (aunque hay excepciones con respecto a cuestiones de estricto carácter real: ej. la exigencia de la publicidad del dominio respecto de los bienes registrables.

Naturaleza jurídica. La sociedad conyugal es una comunidad que se basa en la existencia de bienes que, cualquiera que fuese el cónyuge que los adquirió durante el matrimonio, son coparticipados a la disolución del matrimonio.

Régimen de separación de bienes. Era un supuesto de excepción cuando se disolvía la comunidad, en los siguientes casos: divorcio a petición del cónyuge inocente, mala administración o concurso del marido, interdicción del marido, y ausencia con presunción de fallecimiento.

Con la reforma de la ley 17.711, el divorcio produce de pleno derecho la disolución de la sociedad conyugal, con efecto retroactivo al día de la notificación de la demanda. El divorcio no constituye ya un caso en que la separación de bienes queda al arbitrio del cónyuge inocente.

6- El régimen luego de la ley 17,711. Naturaleza. Distintas teorías. (Ver punto anterior).

7- Comienzo e inmutabilidad del régimen. Capital de los cónyuges y haber de ellos. Bienes propios y bienes gananciales. Conceptos. Prueba de la calidad de los bienes.

Los bienes propios son los que pertenecen a cada cónyuge desde antes de la celebración del matrimonio y los que adquiere durante éste a título gratuito, o por subrogación real con otro bien propio, o por una causa o título de adquisición anterior al matrimonio.

Los bienes gananciales son los que se adquieren durante el matrimonio a título oneroso, o aun después de la disolución de la sociedad conyugal por una causa o título anterior a tal disolución.

Presunción de ganancialidad. Artículo 1271: Pertenecen a la sociedad como gananciales, los bienes existentes a la disolución de ella, si no se prueba que pertenecían a alguno de los cónyuges cuando se celebró el matrimonio, o que los adquirió después por herencia, legado o donación. (Se aplica tanto a los bienes muebles como a los inmuebles).

En el caso de los bienes inmuebles, en la subrogación real es necesario especificar en la escritura a quien pertenecen los fondos.

En la subrogación, la proximidad temporal entre operaciones (venta y compra, por ej.) no tiene importancia. El crédito queda abierto al cónyuge frente a la comunidad desde la incorporación de aquellos fondos.

Boleto de compraventa anterior al matrimonio. La adquisición del inmueble durante el matrimonio, por medio de la escrituración y la tradición, no variará el carácter propio del bien si el boleto es anterior al matrimonio.

Si el boleto fue firmado antes del matrimonio por ambos esposos, habrá un condominio de carácter propio entre ambos esposos.

\* Los frutos de los bienes de cualquier índole son gananciales, si se devengaron o están pendientes al tiempo de celebrarse el matrimonio, tienen carácter propio.

\* Cuando se adquiere un bien usando fondos propios y fondos gananciales, el carácter de propio o ganancial dependerá del fondo del que salió la mayor cantidad de dinero. En caso de que los aportes fueran iguales, el bien adquirido es ganancial.

\* Mejoras: son gananciales las mejoras que durante el matrimonio hayan dado más valor a los bienes propios de cada uno de los cónyuges. Si la mejora es separable del bien principal, la mejora es ganancial . Si la mejora forma un mismo cuerpo con la cosa y se hizo con bienes gananciales, adquiere carácter propio, devengándose una recompensa a favor de la sociedad conyugal.

\* Los derechos intelectuales, patentes de invención o diseños industriales son propios del autor o inventor, pero son gananciales las utilidades durante la sociedad conyugal.

\* En las donaciones remuneratorias, aquellas que se hacen en pago de servicios prestados por el donante, el bien donado es ganancial (a diferencia de la donación gratuita).

8- Administración y disposición de los bienes. Régimen del Código Civil; de la ley 11.357 y de la ley 17711. Distintos supuestos. Mandato entre cónyuges. El asentamiento del cónyuge no propietario. Administración extraordinaria.

En el régimen del Código Civil, la administración y disposición de los bienes gananciales estaba exclusivamente en manos del marido. La ley 11.357 acordó a la mujer la facultad de administrar y disponer el producido de las actividades que desarrollara, así como de los bienes que con esos ingresos adquiriera, y también la facultad de "administrar y disponer a título oneroso de sus bienes propios y los que le correspondan en casos de separación judicial de los bienes." Como en la práctica el marido se encargaba de la gestión de todos los bienes, la ley estableció una presunción de mandato a favor del marido para administrar los bienes de la mujer sin rendir cuentas. En tanto la mujer no se opusiera expresamente.

La ley 17711 dejó todo ello sin efecto. Organizó el actual sistema de administración separada. Cada cónyuge tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios y de los gananciales adquiridos con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo.

Así, actualmente, desde la perspectiva de la gestión de los cónyuges, existen cuatro masas:

las de bienes propios de cada cónyuge, la ganancial de administración del marido y la ganancial de administración de la mujer.

\* Los cónyuges no están obligados a rendirse cuentas de los actos de administración y disposición que realizan.

\* ¿A qué masa de gestión pertenece el bien? Si son inmuebles o muebles registrables, se determina por el título de adquisición. Si son muebles no registrables, la cuestión queda sujeta a los medios de prueba. En caso de dudas, la administración y disposición serán del marido.

\* Fraude: cuando se actúa con fraude para engañar a los acreedores de uno de los cónyuges, tales acreedores podrán sostener que hubo simulación en cuanto a la adquisición del bien en nombre de uno de los esposos, cuando en realidad se adquirió con fondos del otro. Podrán recurrir a todo medio de prueba.

\* Un cónyuge puede conferir mandato expreso o tácito al otro para administrar sus bienes propios y gananciales. En tal caso el mandatario no debe rendir cuentas por la administración aunque sí por la disposición.

\* Un cónyuge puede actuar como gestor de negocios del otro.

\* Es necesario el consentimiento de ambos cónyuges para determinados actos de disposición: gravamen sobre inmuebles gananciales, derechos o bienes muebles cuya inscripción registral resulta necesaria para constituir u oponer su dominio, aportes de dominio o uso de dichos bienes a sociedades. El cónyuge que presta el consentimiento no codispone con el titular. No se responsabiliza por el otro.

\* Un cónyuge puede dar su asentimiento por anticipado respecto del acto de disposición que otorgará en el futuro el otro. Nada se opone a ello y puede resultar de utilidad si el que presta el asentimiento no puede asistir al acto de transferencia del dominio o constitución del gravamen en que tal asentimiento le es requerido, por causas accidentales o razones de fuerza mayor. Pero, en ese caso, el asentimiento dado por anticipado deberá ser especial para el acto de disposición de que se trate, especificando cual es el bien que el otro cónyuge enajenará o gravará. La forma del asentimiento deberá ser la misma que la requerida para el acto principal. Así, si se trata de la transferencia del dominio de un inmueble, el asentimiento deberá ser otorgado por escritura pública.

\* Se necesita el asentimiento del otro cónyuge para disponer del inmueble propio de uno de ellos, si allí está radicado el hogar conyugal y hubiere hijos menores o incapaces. La protección del inmueble, además, se mantiene después de disuelta la sociedad conyugal si hay menores o incapaces.

\* El acto al que falta el concurso de la voluntad del otro esposo está viciado de nulidad relativa que puede ser demandada por el otro cónyuge.

9- Cargas matrimoniales. Responsabilidad de los cónyuges. Deudas comunes y pasivo personal de los esposos. Límite de la responsabilidad.

¿Cuándo las deudas contraídas por los cónyuges son propias o comunes?

La ley enumera las "cargas de la sociedad conyugal" Art. 1275:

1) manutención de la familia y de los hijos

2) alimentos que los cónyuges deban a sus ascendientes

3) reparo de los bienes particulares del marido o de la mujer

4) lo que se gasta en la colocación de los hijos

5) lo perdido por hechos fortuitos ( Ej. lotería )

\* A las obligaciones personales de los cónyuges se responde con los bienes propios

\* Las deudas contraídas durante el matrimonio son cargas de la sociedad conyugal. Las anteriores son propias de quien las contrajo

\* Son propias las deudas contraídas durante el matrimonio si son en beneficio de uno de los cónyuges

\* Colocación : gastos realizados por los padres para facilitar el establecimiento de los hijos

\* Las deudas que derivan de hechos ilícitos de un cónyuge no son cargas de la sociedad conyugal

\* Recompensas: se liquidan al disolverse la sociedad conyugal

Responsabilidad de los cónyuges:

Tenemos un sistema de separación de responsabilidades .Un cónyuge no es responsable , frente a los terceros acreedores por las deudas contraídas por el otro cónyuge ( excepción: el cónyuge no deudor responde con los frutos de sus bienes propios y gananciales cuando las deudas fueron contraídas para satisfacer necesidades de los hijos o del hogar, o para conservar bienes comunes).

Deudas comunes:

Atención de las necesidades del hogar, educación de los hijos, conservación de los bienes comunes

10) Disolución del régimen. Causales. Hipótesis. de separación de hecho. Indivisión post-régimen. Liquidación: normas generales. Matrimonios sucesivos con liquidación simultánea e hipótesis de bigamia.

Disolución:

\* Causas.

La sociedad conyugal se disuelve por la separación judicial de los bienes, por declararse nulo el matrimonio y por la muerte de alguno de los cónyuges. También por ausencia con presunción de fallecimiento, por separación personal y por divorcio vincular.

\* Ausencia con presunción de fallecimiento: tienen que pasar 5 años desde la fecha de la muerte presuntiva u 80años desde el fallecimiento del ausente. La disolución solo puede pedirla el cónyuge. Después de la disolución, la liquidación la puede pedir los herederos también. El nuevo matrimonio del cónyuge también produce la disolución.

\* Existen supuestos en los que, manteniéndose el vínculo matrimonial, a la disolución de la sociedad conyugal sigue un régimen de separación de bienes supuestos: separación personal, concurso de hecho de la convivencia matrimonial y el nombramiento de un tercero como curador de uno de los cónyuges.

\* Concurso o mala administración. Dado que cada cónyuge tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios y de los generales por él adquiridos, la ley actúa como una medida de carácter preventivo ante la administración de un cónyuge que perjudica el patrimonio ganancial

\* Hoy en día, el concurso del marido no pone en peligro los bienes de la mujer.

\* La separación de hechos de los cónyuges no disuelve la sociedad conyugal, si existe abandono de uno de los cónyuges, el otro puede demandarlo y pedir la separación de bienes, probando el abandono, para recobrar la independencia matrimonial en lo relativo a la gestión de sus bienes y en las futuras adquisiciones. La sentencia retrotraerá sus efectos al momento de notificación de la demanda en cuanto a la disolución de la sociedad conyugal

\* Abandono de hecho. Es la interrupción unilateral e injustificada de cohabitación por parte de un cónyuge (Es decir, se tienen en cuenta las circunstancias del abandono). El cónyuge que dejó el hogar común debido a conducta culpable del otro, está legitimado para promover la demanda de separación de bienes.

\* En caso de que uno de los esposos tenga un curador (un tercero) el otro cónyuge puede pedir la separación de bienes

\* Divorcio vincular y separación personal: la sentencia disuelve la sociedad conyugal y la disolución retrotrae sus efectos al día de la notificación de la demanda o de la presentación conjunta de los cónyuges.

\* Tanto como en el juicio donde se pide el divorcio como en el que se pide la separación de bienes y en la separación personal, cualquiera de los cónyuges puede solicitar al juez medidas precautorias para evitar que el otro realice actos de administración o disposición de bienes que puedan dañarlo. Las medidas precautorias destinadas a asegurar los derechos del cónyuge dentro de la sociedad conyugal, deben trabarse sobre bienes gananciales de la administración del otro, ya que ningún derecho tendrá a participar sobre los propios de éste. Sólo podrá pedir medidas precautorias sobre bienes propios del otro cónyuge (como acreedor).

\* Sociedades con terceros: si el demandado participa en sociedades constituidas con terceros, y la participación es ganancial, se admiten medidas para salvaguardar los derechos del cónyuge peticionante.

\* Acción de fraude: cualquiera de los esposos podrá argüir de fraude cualquier acto o contrato realizado por el otro en conformidad con lo que esta dispuesto respecto a los hechos en fraude de los acreedores. Cada cónyuge tiene amplia facultad de administración y disposición de los gananciales de su masa. Los actos que realiza un cónyuge no pueden ser atacados por el otro a menos que haya fraude.

\* La simulación es la forma a la que recurre más frecuentemente un esposo para defraudar al otro. Por ejemplo simular ventas de bienes que en realidad siguen en su haber.

\* La sentencia de fraude revoca el acto, si el adquirente fue a titulo gratuito, o a titulo oneroso pero de mala fe, volviendo el bien a la masa ganancial del demandado. Si el adquirente del bien a título oneroso es de buena fe, esto no será posible.

Liquidación:

Desde la disolución las masas se mantienen tal cual son al momento de dicha disolución, para, después del tramite de liquidación, partir los mismos bienes que había en aquel momento. Después de la disolución ya no rige la libre administración y disposición que había en la sociedad conyugal. Cada cónyuge estará obligado a rendir cuentas al otro por los actos que realiza.

La administración de cada masa ganancial continua en manos del mismo cónyuge administrador, durante la liquidación de la sociedad conyugal.

\* Producida la separación de hecho, el culpable de ella no tendrá derecho de participar, cuando se liquide la sociedad conyugal, en los bienes gananciales que aumentaron el patrimonio del no culpable con posterioridad a la separación. Si ambos fueron culpables de la separación de hecho, ninguno de ellos participa en los bienes que obtiene con posterioridad el otro.

\* La liquidación comprende trámites para liquidar los saldos de cada masa de gananciales, para realizar luego la partición. Estos trámites son: inventario de bienes gananciales, pago de deuda de cada cónyuge ante terceros, dilucidación del carácter ganancial o propio de algunos bienes, determinación de las recompensas que se adeuden entre sí las masas gananciales y las masas propias, estimación del valor de los bienes comunes.

Formas de la liquidación. Se puede hacer en forma privada. Deben ser hechos en escritura pública, con excepción de los que fuesen celebrados en subasta pública, las particiones extrajudiciales de herencias, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al juez de la sucesión.

\* Los convenios sólo pueden ser celebrados después del momento en que queda disuelta la sociedad conyugal; en un juicio contradictorio de separación personal o divorcio, sólo podrán celebrarse con posterioridad a la sentencia que determina dicha disolución, no obstante tener ésta carácter retroactivo.

\* Es posible que los cónyuges hayan atribuido en el convenio, carácter propio a un bien que en realidad es ganancial, o viceversa; frente a esto, y atacado en ese aspecto el convenio, pidiéndose la nulidad de lo acordado por el error que contiene, se han diseñado dos soluciones jurisprudenciales: se ha considerado que se trata de un error y en consecuencia, tratándose de un vicio del consentimiento, procede la nulidad de ese aspecto del convenio. Pero también se ha sostenido jurisprudencialmente que esta atribución no es sino un aspecto transaccional del convenio, y que esa atribución de un carácter distinto del que le correspondía forma parte del negocio de los cónyuges, y en tanto este sea válido conforme con la época en la que se realizó, no cabe declarar la nulidad de lo acordado.

\* Los acreedores sólo pueden actuar contra los bienes propios o gananciales de la administración del deudor. Los pasivos de los cónyuges, por el hecho de la disolución no se confunden, y en cambio cada esposo debe atender a su pasivo con sus bienes propios y gananciales de su masa; lo que queda como saldo líquido de gananciales de la masa del marido y de la masa de la mujer, después de que cada uno pagó sus deudas, es lo que se suma para ser repartido por mitades.

\* Facultades de los terceros acreedores. Los acreedores de los cónyuges pueden oponerse a que se haga partición privada. También pueden exigir que se separen los bienes necesarios para atender sus créditos, cuando existe un convenio entre esposos.

\* Alimentos. Los alimentos que un esposo pasa al otro durante el juicio de divorcio se suman a los bienes que se le adjudican al que los recibió.

\* Inventario. En caso de no ponerse de acuerdo los cónyuges sobre la composición de las masas gananciales, se nombra a un perito inventariador, que debe ser escribano.

\* Tasación. Si no hay acuerdo de partes sobre los valores, es necesario designar perito tasador.

10- Partición. Concepto. Caracteres. Modos. Forma. Procedimiento. Convenios entre cónyuges. Reconciliación. Restablecimiento del régimen matrimonial.

\* Partición. Es la operación por la cual se determinan los bienes que se adjudican a cada una de las partes.

\* Modos. La partición puede practicarse en forma privada mediante el otorgamiento de escritura pública, o también en forma mixta, a través de un convenio que se presenta al juez para su homologación. Si no hay acuerdo entre cónyuges, el juez designará un partidor que deberá ser abogado.

\* Partición pedida por los acreedores. Los acreedores de los cónyuges pueden subrogarse en el derecho de éstos y pedir la partición.

\* Lesión. El convenio realizado entre los cónyuges podrá ser atacado por uno de ellos, si el otro, explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de aquél, obtiene a través del convenio una ventaja desproporcional. El convenio se anula por lesión.

\* Oposición a la liquidación de un inmueble. El cónyuge que no dio causa a la separación o divorcio puede oponerse a la liquidación y partición del inmueble que fue asiento del hogar conyugal si ello le ocasiona grave perjuicio, lo que evaluará el juez.

\* Locación de inmueble propio. El juez podrá imponer una locación a favor del cónyuge que está ocupando el inmueble propio del otro, fijando pago al propietario y plazo de la locación.

\* Teoría de la imprevisión. El convenio celebrado entre cónyuges se puede corregir cuando acontecimientos imprevisibles tornan muy onerosa la prestación de un cónyuge.

\* Reconstitución de la sociedad conyugal. La separación judicial de bienes puede cesar por voluntad de los cónyuges, si lo hiciere por escritura pública, o si el juez lo decretase por voluntad de ambos. Al cesar la separación judicial de los bienes, éstos se restituyen al estado anterior a la separación, como si ésta no hubiese existido.

\* Liquidación simultánea de sociedades conyugales sucesivas. Si una persona cuyo matrimonio se ha disuelto, y no se ha realizado el trámite de liquidación y partición de la sociedad conyugal, contrae nuevo matrimonio, a la disolución de esta segunda sociedad conyugal aparece la necesidad de liquidar y partir simultáneamente las dos sociedades. En tal caso, se liquidarán y partirán conforme a las reglas comunes. Es decir, si hay prueba suficiente del momento en que se incorporó cada uno de los bienes, se separarán los propios de la primera sociedad y se repartirán entre los primeros cónyuges, o entre uno de ellos y los herederos del otro, los gananciales de aquella primera sociedad y se repartirán entre los primeros cónyuges, o entre uno de ellos y los herederos del otro, los gananciales de aquella primera sociedad y, separadamente, tomará cada uno de los cónyuges del segundo matrimonio los bienes que les son propios en relación con la segunda sociedad, y se repartirán por mitades los gananciales de ésta. En caso de duda, los bienes se dividirán entre las diferentes sociedades, en proporción al tiempo de su duración, y a los bienes propios de cada uno de los socios.

\* Bigamia. Si hubo bigamia, al disolverse la sociedad conyugal del matrimonio legítimo (el que se celebró primero), los derechos de participación del cónyuge del bígamo se extienden respecto de todos los gananciales acumulados hasta la disolución de aquella sociedad conyugal, sin que resulten afectados por la presencia de la segunda mujer. Si el cónyuge del bígamo ha sido de buena fe, tendrá el derecho de repetir contra los bienes del bígamo.

**5. Separación personal.**

1- La separación de cuerpos. El divorcio. Concepto y sistemas. Evolución histórica. Derecho comparado. Derecho canónico. Tratados de derecho civil de Montevideo (1889 y 1940).

La separación personal se limita a autorizar a los cónyuges a vivir separados, sin que ninguno de ellos readquiera la aptitud nupcial. En el divorcio vincular los cónyuges pueden volver a contraer nuevo matrimonio.

En algunos casos la separación de cuerpos puede ser una solución previa al divorcio vincular.

En el derecho comparado es mayoritaria la tendencia a legislar autónomamente la separación de cuerpos y el divorcio, y simultáneamente, prever la conversión de la separación personal en divorcio vincular.

La separación, institución heredada del derecho canónico como remedio a los matrimonios rotos sin llegar a disolver el vínculo, se ha mantenido en los diversos códigos con influencia del Código Civil francés.

En las legislaciones más modernas tiende a prevalecer el concepto de divorcio como remedio, sin que interese investigar cúal de los cónyuges dio causa al conflicto, cúal de los cónyuges es culpable del divorcio.

2- Derecho argentino: Régimen del Código Civil, de la ley 2393, de la ley 14394, del decreto-ley 4070/56 y de leyes 17711 y 23515.

Según una tendencia, la sentencia de divorcio o de separación personal, exige la prueba de la culpa de uno o de ambos cónyuges, y por ello, el divorcio implica una sanción contra el culpable.

Otra tendencia manifiesta que la separación personal o el divorcio pueden decretarse sin alegar hechos imputables a los cónyuges, si el vínculo matrimonial está desquiciado. No se requieren conductas culpables. La separación personal o el divorcio son un remedio al conflicto matrimonial. Así se acepta la separación personal o el divorcio por petición conjunta.

\* En nuestro derecho, el sistema de la ley 2393 era el de la sanción. El divorcio por mutuo consentimiento estaba excluido.

\* La ley 17711 permitió a los cónyuges pedir la separación en presentación conjunta ante el juez, limitándose a señalar la existencia de causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común.

\* La ley 23515, al reglamentar las causales de separación personal y de divorcio vincular conserva la concepción del divorcio-sanción, por causales culpables atribuidas a uno de los cónyuges o a ambos. Pero además, aceptando la perspectiva del divorcio-remedio, la ley 23515 mantiene el divorcio por presentación conjunta e incorpora otras situaciones objetivas que denotan el desquicio del matrimonio, o que revelan la imposibilidad de mantener la convivencia, sin necesidad de atribuir hechos culpables a uno o ambos cónyuges: la separación de hecho sin voluntad de unirse, las alteraciones mentales graves de carácter permanente, alcoholismo o adicción a las drogas.

3- Causales de separación personal. Enumeración y análisis.

Causas subjetivas o culpables.

1) Adulterio. Es la unión sexual de un hombre o una mujer casados con quien no es su cónyuge.

2) Tentativa contra la vida de uno de los cónyuges o de los hijos. Tentativa: comienzo de ejecución de un delito.

3) Instigación de uno de los cónyuges al otro a cometer delitos.

4) Injurias graves. Para su apreciación el juez considerará la educación, posición social y demás circunstancias de hecho que puedan presentarse. Injuria: toda ofensa, menoscabo, afrenta, de un cónyuge hacia el otro.

5) Abandono voluntario y malicioso. Es el incumplimiento del deber de cohabitación.

Causales de separación personal o divorcio imputables a ambos cónyuges.

La antijuricidad de la conducta de un cónyuge no justifica la del otro. En ese caso el juez atribuirá culpabilidad a ambos esposos. Es el principio de incompensabilidad de agravios, el cual tiene excepciones.

Matrimonio desquiciado: a partir de la reforma de la ley 23515, además de obtenerse el divorcio por presentación conjunta, éste puede ser demandado invocando solamente la separación de hecho habida entre los cónyuges, y ya no es necesaria la invocación del desquicio matrimonial.

4- El juicio de separación personal. Características. Jurisdicción. Determinación de las causales en la demanda y en la reconvención. Los problemas del hecho nuevo y las causales posteriores. Medidas de urgencia: atribución del hogar conyugal y tenencia provisional de los hijos. La prestación alimentaria durante el juicio. Litisexpensas. Medidas precautorias patrimoniales. La prueba: características especiales.

\* En el juicio de separación personal o de divorcio, la falta de contestación de la demanda o la rebeldía, no son suficientes para que se dicte la sentencia en base a las causales invocadas. Será menester que el cónyuge que alegó los hechos, produzca la prueba de su existencia.

\* Con respecto a las causas de divorcio o de separación personal, rige el principio de amplitud probatoria, en el sentido de que todos los medios de prueba son admisibles a los efectos de acreditar las causas invocadas (prueba confesional, cartas misivas, otras pruebas documentales, prueba testimonial, prueba pericial). No es posible decretar el divorcio en base a la prueba de hechos que en ninguna forma fueron aludidos en los escritos de demanda y reconvención, ni invocados como hechos nuevos.

\* Podrá decretarse la separación personal a petición de cualquiera de los cónyuges, cuando éstos hubieren interrumpido su cohabitación sin voluntad de unirse por un término mayor de dos años (separación de hecho). Es causa de divorcio vincular la separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse por un tiempo continuo mayor de tres años.

\* La separación de los cónyuges sin voluntad de unirse se erige en un supuesto objetivo en que procede decretar la separación personal o el divorcio, y no requiere el análisis de los hechos o las causas que llevaron a los cónyuges a interrumpir su convivencia. El hecho objetivo es que dejaron de cohabitar.

\* El elemento subjetivo en el juicio: la culpa en la separación. Cualquiera de los cónyuges puede sostener que si bien es cierto el hecho objetivo de la separación, es el otro esposo el culpable de ella, sea porque hizo abandono del hogar, sea porque forzó a su cónyuge, con injurias o inconducta, a alejarse del hogar y así romper la convivencia. Esto puede alegarlo tanto el actor como el demandado.

\* Divorcio o separación personal por presentación conjunta. Los cónyuges podrán manifestar al juez competente que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común y peticionar, según sea el caso, su separación personal o el divorcio vincular. Condiciones sustanciales para su procedencia: que al día de la presentación de los cónyuges hayan transcurrido el tiempo mínimo legal exigido, que ambos cónyuges manifiesten que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común, que ambos cónyuges soliciten la separación personal o el divorcio vincular (según sea el caso), y que el juez, en la primera audiencia se persuada de que las causas que los cónyuges le exponen, son suficientemente graves como para decretar la separación personal o el divorcio, y, por supuesto, que no haya logrado la reconciliación de los esposos en ninguna de las dos audiencias. FORMA DE LA PRESENTACION: se exige la presentación conjunta de ambos cónyuges los que se limitan a manifestar que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común. TRAMITE DE LA PRESENTACION CONJUNTA: presentada la demanda, el juez debe fijar una audiencia para oír a los cónyuges y procurar conciliarlos. Las manifestaciones que se hagan no constarán en el acta. Si los cónyuges no comparecen personalmente, el pedido no tendrá efecto alguno. Si en la primer audiencia los cónyuges se reconcilian, el juez homologará lo acordado y ordenará sin más trámite el archivo del expediente. Pero si no se logra la reconciliación y además el magistrado considera que existen causas graves que hacen imposible la vida en común, entonces se fija una segunda audiencia en un plazo no menor de dos meses ni mayor de tres. Allí las partes deberán manifestar personalmente o por apoderado con mandato especial si han arribado a una reconciliación. Si los cónyuges no se han reconciliado, el juez debe decretar la separación o el divorcio vincular, cuando los motivos aducidos por las partes sean suficientemente graves. ACUERDOS QUE PUEDEN DARSE CON LA PRESENTACION CONJUNTA. La demanda conjunta podrá contener acuerdos sobre los siguientes aspectos: tenencia y régimen de visitas de los hijos, atribución del hogar conyugal, régimen de alimentos para los cónyuges e hijos menores o incapaces. También las partes podrán realizar los acuerdos que consideren convenientes acerca de los bienes de la sociedad conyugal.

\* Alimentos acordados. En el curso de este proceso, los alimentos que los cónyuges acuerdan a favor de uno de ellos, están fundados en el vínculo conyugal. Siempre se trata de una manifestación del deber de asistencia entre esposos.

\* Facultades del juez. El juez podrá objetar total o parcialmente estos acuerdos cuando, a su juicio, ellos afectaren gravemente los intereses de una de las partes o el bienestar de los hijos.

\* Demanda y reconvención de separación personal y de divorcio vincular, basadas, cada cual, en causas iguales o diversas. Puede ocurrir que en un juicio contencioso, uno de los cónyuges demande la separación personal y el otro reconvenga por divorcio vincular, o a la inversa. La ley dispone que si uno de los cónyuges demanda por separación personal, podrá ser reconvenido por divorcio vincular, y si demanda por divorcio vincular podrá serlo por separación personal. Aunque resulten probados los hechos que fundaron la demanda o reconvención de separación personal, se declarará el divorcio vincular si también resultaron probados los hechos en que se fundó su petición.

5- La sentencia y sus efectos de orden personal y patrimonial en relación a los cónyuges y los hijos. Conversión en divorcio vincular.

\* Si la separación personal o el divorcio vincular se obtienen por presentación conjunta, los efectos quedan regulados por los acuerdos a que hayan llegado los cónyuges. En todo lo demás, la sentencia que decreta la separación personal o el divorcio vincular no atribuye culpa a uno o ambos cónyuges, de modo que se está dentro del ámbito de los efectos del divorcio decretado sin atribución de culpabilidad.

\* La sentencia no es apelable.

\* Las acciones de separación personal y de divorcio vincular deberán intentarse ante el juez del último domicilio conyugal efectivo, o ante el domicilio del cónyuge demandado.

\* El juicio de separación personal o divorcio vincular debe tramitar por la vía ordinaria.

\* En los juicios de separación personal o de divorcio vincular no será suficiente la prueba confesional ni el reconocimiento de los hechos. El allanamiento del demandado no es suficiente para que prospere la acción, pues se trata del reconocimiento de los hechos.

\* El Código Procesal establece la improrrogabilidad de la competencia, salvo la territorial en asuntos exclusivamente patrimoniales si existe conformidad de las partes y la prórroga no se hace a favor de jueces extranjeros o de árbitros que actúen fuera de la República.

\* Cuando sucede la muerte de uno de los cónyuges, se produce la disolución del vínculo matrimonial. Así también, la acción de separación personal o de divorcio vincular caduca con el fallecimiento de uno de los cónyuges.

\* Atribución de la vivienda. Deducida la acción de separación personal o de divorcio vincular, o antes de ella en casos de urgencia, podrá el juez decidir si alguno de los cónyuges debe retirarse del hogar conyugal o ser reintegrado a él. La atribución de la vivienda constituye una medida precautoria.

\* Tenencia de los hijos y régimen de visitas. El juez deberá decidir a quién corresponde la guarda de los hijos. Si los padres acuerdan mediante convenio cuya homologación judicial solicitan, a quién se otorgará la guarda y además el régimen de visitas, el juez lo homologará, salvo que advierta un manifiesto perjuicio para el menor. No mediando convenio, tales cuestiones serán resueltas por el juez.

\* Alimentos y litis expensas. Corresponde al juez disponer la fijación de los alimentos que deban prestarse al cónyuge a quien correspondiera recibirlos y a los hijos, así como las expensas necesarias para el juicio.

\* Alimentos provisionales después de la sentencia. Cuando se tratase de alimentos fijados a favor de alguno de los cónyuges durante la sustanciación del juicio de divorcio, y recayese sentencia definitiva decretándolo por culpa de aquel o de ambos, la obligación del alimentante cesará de pleno derecho. Si la sentencia no declara la culpabilidad del alimentado, los alimentos provisionales se convierten en definitivos y deberán seguir abonándose.

\* Medidas precautorias patrimoniales. Proceden a petición de cualquiera de los cónyuges respecto de los bienes que administra el otro.

\* Efectos comunes a la separación personal y al divorcio vincular. DOMICILIO O RESIDENCIA DE LOS CÓNYUGES SEPARADOS O DIVORCIADOS: separados por sentencia firme, cada uno de los cónyuges puede fijar libremente su domicilio o residencia. Si hay hijos, la atribución de la guarda implica el ejercicio de la patria potestad a cargo del cónyuge que mantiene la tenencia, sin perjuicio de la relación con el hijo que se asegura al otro cónyuge. DEBER DE FIDELIDAD: no subsiste. TENENCIA DE LOS HIJOS: los hijos menores de cinco años quedarán a cargo de la madre, salvo causas graves que afecten al interés del menor. Los mayores de esa edad quedarán a cargo del cónyuge al que el juez considere más idóneo. REGIMEN DE VISITAS: al padre que no queda a cargo de la guarda, se le confiere el derecho de visitas más conveniente de acuerdo a las circunstancias del caso. ALIMENTOS DEBIDOS AL CONYUGE QUE NO DIO CAUSA A LA SEPARACION PERSONAL O AL DIVORCIO: el cónyuge que hubiere dado causa a la separación personal deberá contribuir a que el otro, si no dio también causa a la separación, mantenga el nivel económico del que gozaron durante su convivencia, teniendo en cuenta los recursos de ambos. SUBSISTENCIA DEL DEBER ALIMENTARIO: cualquiera de los esposos, haya o no declaración de culpabilidad en la sentencia de separación personal, si no tuviera recursos propios suficientes ni posibilidad razonable de procurárselos, tendrá derecho a que el otro, si tuviera medios, le provea lo necesario para su subsistencia. CESACION DEL DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS: todo derecho alimentario cesará si el cónyuge que lo percibe vive en concubinato o incurre en injurias graves contra el otro cónyuge. La prestación alimentaria y el derecho de asistencia cesarán en los supuestos en que el beneficiario contrajere nuevas nupcias, viviere en concubinato o incurriese en injurias graves contra el otro cónyuge. REVOCACION DE LAS DONACIONES HECHAS EN CONVENCION MATRIMONIAL. El esposo que no dio causa a la separación personal, y que no demandó ésta, podrá revocar las donaciones hechas a la mujer en convención matrimonial. DAÑOS Y PERJUICIOS. Cuando la separación personal o el divorcio se decretan por culpa de alguno de los cónyuges, éste deberá resarcir al otro los daños y perjuicios sufridos.

\* Conversión de la separación personal en divorcio vincular. Si bien la separación personal y el divorcio vincular constituyen alternativas a disposición de los cónyuges ante el conflicto matrimonial, aun en los casos en que ellos hubiesen optado por la separación personal, y no al divorcio, o que se decretase tal separación personal por no constituir el supuesto causa de divorcio vincular, la separación personal siempre puede convertirse en divorcio vincular. Hay dos hipótesis: que ambos cónyuges separados personalmente de común acuerdo soliciten al juez la conversión tras un año de dictada la sentencia firme; y que uno sólo de los cónyuges solicite la conversión, sin conformidad del otro, después de tres años de la sentencia de separación personal. TRAMITE DE LA CONVERSION: si uno o ambos cónyuges solicitan la conversión ante el juez que entendió en el juicio, éste deberá realizar un control de legalidad para determinar si están reunidos los requisitos legales: sentencia de separación personal firme y plazo requerido. Si la petición fuese solicitada unilateralmente por uno de los cónyuges, se deberá notificar la resolución que recaiga al otro cónyuge, para poner en su conocimiento que se ha disuelto el vínculo matrimonial.

**6- La reconciliación. Requisitos y efectos.**

La reconciliación puede operarse tanto antes de la demanda de separación personal o divorcio vincular, como durante el juicio, y luego de la sentencia de separación personal.

Antes de la demanda de divorcio o de separación personal podrá hablarse de reconciliación cuando ha mediado separación judicial o de hecho entre los esposos, ya que si ellos han continuado conviviendo podría inferirse tolerancia de un cónyuge ante los agravios del otro, pero no reconciliación. Si la reconciliación acaece durante el juicio, produce la caducidad de la acción y además, extingue para lo sucesivo el derecho de alegar las causas que la fundaron. Y si la reconciliación ocurre después de la sentencia de separación personal, cesan sus efectos y para el futuro, los cónyuges reasumen en plenitud los derechos y deberes del matrimonio.

EFECTOS: la reconciliación restituirá todo al estado anterior a la demanda. De tal modo, se extingue la acción de separación personal o de divorcio vincular, si aquella sobreviene durante su sustanciación y cesan los efectos de la separación personal decretada, si los esposos se reconcilian luego de la sentencia.

7- La separación personal por causas graves. Fundamentos. Requisitos. Procedimiento. Efectos.

Uno de los cónyuges puede pedir la separación personal en razón de alteraciones mentales graves de carácter permanente, alcoholismo o adicción a la droga del otro cónyuge, si tales afecciones provocan trastornos de conducta que impiden la vida en común o la del cónyuge enfermo con los hijos.

Estas causas no constituyen causales de divorcio vincular. Sólo podrá peticionarse la separación personal, aunque transcurrido el plazo previsto, ésta podrá convertirse en divorcio.

Podrá decretarse la separación personal a petición de cualquiera de los cónyuges, cuando éstos hubieren interrumpido su cohabitación sin voluntad de unirse por un término mayor de dos años. Si alguno de ellos alega y prueba no haber dado causa a la separación, la sentencia dejará a salvo los derechos acordados al cónyuge inocente.

Transcurridos dos años del matrimonio, los cónyuges, en presentación conjunta, podrán manifestar al juez competente que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común y pedir su separación personal.

EFECTOS DE LA SEPARACION PERSONAL: separados por sentencia firme, cada uno de los cónyuges podrá fijar libremente su domicilio o residencia. Si tuviese hijos de ambos a su cargo, se aplicarán las disposiciones relativas al régimen de patria potestad.

Los hijos menores de cinco años quedarán a cargo de la madre, salvo causas graves que afecten el interés del menor. Los mayores de esa edad, a falta de acuerdo de los cónyuges, quedarán a cargo de aquel a quien el juez considere más idóneo. Los progenitores quedarán sujetos a todas las cargas y obligaciones respecto de sus hijos.

Efectos propios de la separación personal.

- La separación personal no disuelve el vínculo matrimonial.

- Subsiste la vocación hereditaria del cónyuge que no dio causa a la separación, en la sucesión del otro. Se pierde en caso de concubinato o injurias graves.

- Decretada la separación personal, será optativo para la mujer seguir llevando el apellido del marido.

Efectos propios del divorcio vincular.

- Se disuelve el vínculo matrimonial. Los cónyuges recuperan la aptitud nupcial.

- Cesación de la vocación hereditaria recíproca.

- Pérdida del derecho a usar el apellido del marido por la mujer divorciada, excepto por acuerdo de los ex cónyuges. Aun sin la conformidad del marido, la mujer puede ser autorizada a usar el apellido si así fuese conocida en el comercio o la industria.

- La reconciliación posterior a la sentencia firme de divorcio vincular sólo tendrá efectos mediante la celebración de un nuevo matrimonio.

**6. Disolución del matrimonio.**

1- Disolución del matrimonio. Concepto y diferencia con la nulidad y con el divorcio.

El matrimonio puede disolverse por diversas causas sobrevinientes a su celebración. Cualquiera fuere la causa, la disolución importa la extinción de la relación jurídica matrimonial y por ende de su contenido.

La disolución del vínculo supone que el acto constitutivo del matrimonio operó de acuerdo con los presupuestos de validez y existencia que exige la ley. Es por eso que la invalidez del acto que implica la nulidad del matrimonio, no constituye supuesto de disolución.

El vínculo matrimonial se disuelve en tres supuestos:

1- por la muerte de uno de los esposos.

2- por el matrimonio que contrajere el cónyuge del declarado ausente con presunción de fallecimiento.

3- por sentencia de divorcio vincular.

2- Causas de disolución. Muerte. Ausencia con presunción de fallecimiento. Efectos personales y patrimoniales en relación a la persona de los cónyuges y de los hijos.

- Muerte. Al disolverse el matrimonio por fallecimiento de uno de los cónyuges, el supérstite puede volver a contraer matrimonio. El cónyuge supérstite ejercerá exclusivamente la patria potestad sobre los hijos menores. Se disuelve de pleno derecho la sociedad conyugal. Subsiste el derecho de la viuda a continuar usando el apellido del marido, salvo que contrajere nuevo matrimonio. Sigue rigiendo el parentesco por afinidad creado en virtud del matrimonio. Hay vocación hereditaria en la sucesión del cónyuge premuerto y el derecho a pensión.

- Ausencia con presunción de fallecimiento. El matrimonio que contrajere el cónyuge del declarado ausente con presunción de fallecimiento, disuelve el vínculo matrimonial subsistente. La reaparición del ausente no causará la nulidad del nuevo matrimonio. En cuanto a la patria potestad, el ejercicio corresponde al cónyuge del ausente declarado tal. No se presumirá la paternidad del marido ausente declarado judicialmente, respecto de los hijos que tuviese la mujer, nacidos después de los trescientos días del primer día de ausencia.

3- Divorcio vincular. Concepto. Ley 14394. dec. ley 4070/56. Leyes 17711 y 23515. Causas. Conversión. Efectos. Acción de divorcio. Competencia. Medidas de urgencia: personales y patrimoniales. Demanda conjunta. La demanda y la reconvención.

Se denomina divorcio vincular a la disolución del vínculo matrimonial mediante sentencia judicial.

La separación de cuerpos, o separación personal de los cónyuges, no disuelve el vínculo matrimonial: se limita a hacer cesar el deber de cohabitación de los cónyuges. No restituye la aptitud nupcial que tienen los cónyuges separados.

Evolución del derecho argentino. El artículo 167 del Código Civil dispuso la celebración canónica entre personas católicas y, tratándose de matrimonio entre católico y cristiano no católico autorizado por la Iglesia Católica, la celebración que fuese de práctica en la iglesia de la comunión a que perteneciere el esposo no católico.

Para ambos supuestos, confirió a la autoridad eclesiástica el conocimiento y la decisión sobre impedimentos y dispensas y también en las causas por divorcios.

Respecto al divorcio que correspondía decidir a los jueces civiles, o sea, el de los matrimonios celebrados sin autorización de la Iglesia Católica de conformidad con los ritos de la iglesia a la que los contrayentes pertenecieren, dispuso que consistía solamente en la separación personal de los esposos sin disolución del vínculo matrimonial.

De tal modo, los efectos de la sentencia no eran otros que la extinción del deber de cohabitación pero subsistían el deber de fidelidad y el deber de alimentos entre cónyuges.

La ley 2393 dictada en 1888 si bien secularizó el matrimonio consagrando la celebración civil obligatoria, mantuvo la indisolubilidad del vínculo por divorcio. El divorcio consistía únicamente en la separación personal de los esposos sin que se disolviera el vínculo. Repudió el divorcio por mutuo consentimiento de los cónyuges, exigiendo la alegación de hechos culpables enumerados en la ley.

En 1955 con la ley 14394, la disolución del vínculo operaba por vía de la conversión de la separación personal decretada.

Luego, la ley 17711, dispuso en una norma transitoria que en los matrimonios disueltos durante la vigencia de la ley 14394, el cónyuge inocente conservaba el derecho a alimentos y vocación hereditaria, salvo que hubiera pedido la disolución del vínculo, contraído nuevas nupcias, o incurrido en actos de grave conducta inmoral.

En 1956, mediante el decreto 4070 se declaró en suspenso el artículo 31 de la ley 14394 que habilitaba para contraer nuevo matrimonio a las personas divorciadas. También se debían paralizar en el estado en que se encontrasen, los trámites destinados a la conversión.

A partir de allí, las nuevas peticiones de conversión no serían aceptadas.

En 1987 se promulgó la ley 23515 que prevé la disolución del matrimonio por divorcio.

4- Conversión de sentencia extranjera de separación personal. Diversos supuestos acerca de la disolución de un primer matrimonio y celebración de otro. Validez de la sentencia y del segundo matrimonio. Ley y jurisprudencia argentinas. Tratados de Montevideo.

No se reconocen los matrimonios celebrados en un país extranjero mediando impedimentos de orden público internacional. Ello no implica juzgar sobre la eventual validez que ese matrimonio puede tener. El desconocimiento de la eficacia extraterritorial se limita a privar de efectos, en la Argentina, a tal matrimonio (tratados de Montevideo de 1889 y 1940).

Nuestro Código dispone que las condiciones de validez intrínsecas (consentimiento y ausencia de impedimentos) y extrínsecas (formas matrimoniales exigidas) del matrimonio se rigen por el derecho del lugar de su celebración, aunque los contrayentes hubiesen dejado sus domicilios para no someterse a las normas que rigen en él.

(Completar este tema).

**7. Filiación.**

1- Filiación. Concepto. Evolución histórica. Categorías. Código Civil. Leyes 2393, 14367, 17711 y 23264.

La filiación es el vínculo jurídico, determinado por la procreación, entre los progenitores y sus hijos.

El Código Civil estableció originariamente las categorías de hijos legítimos e ilegítimos y entre estos últimos distinguía los hijos sacrílegos, incestuosos, adulterinos y naturales (nacidos de quienes habrían podido contraer matrimonio al tiempo de la concepción del hijo).

La ley 14367 eliminó la calificación entre los hijos extramatrimoniales y elevó su porción hereditaria de la cuarta parte a la mitad de lo que correspondería a un hijo matrimonial.

Con la ley 23264 la filiación matrimonial y extramatrimonial producen los mismos efectos.

La diferencia entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales sólo se mantiene en cuanto a las formas para establecer la paternidad.

2- Determinación de la maternidad. Inscripción. Notificación. Impugnación.

La filiación que tiene lugar por naturaleza, presupone un vínculo biológico entre el hijo y sus padres. La determinación de la filiación puede ser legal, voluntaria (o negocial) y judicial. Es legal cuando la establece la ley. Es voluntaria cuando la determinación proviene de la eficacia que se atribuye al reconocimiento del hijo. Es judicial la determinación que resulta de la sentencia que declara la paternidad o la maternidad no reconocida, en base a las pruebas relativas al nexo biológico.

Prueba de la filiación. Si se trata de filiación matrimonial, se probará con la inscripción del nacimiento y el certificado de matrimonio de los padres en el Registro Civil, o con la sentencia que establece el vínculo de filiación. Si se trata de filiación extramatrimonial, por el reconocimiento del progenitor ante el Registro Civil o por la sentencia dictada en juicio de filiación.

Determinación de la maternidad. El vínculo biológico que determina la maternidad resulta del parto. La maternidad quedará establecida por la prueba del nacimiento y la identidad del nacido.

Inscripción. Deberá realizarse a petición de quien presente un certificado del médico u obstétrica que atendió el parto de la mujer a la que se le atribuye la maternidad del hijo y la ficha de identificación del recién nacido.

Notificación a la madre. Si un tercero inscribiera al hijo, y no mediara reconocimiento expreso de la madre, deberá serle notificada a ella la inscripción del nacimiento. No hay términos de caducidad para accionar en contra de dicha inscripción. La notificación no es necesaria cuando la mujer es casada y es el marido el que inscribe a hijo.

Impugnación. Si la madre deja transcurrir un largo lapso para impugnar la maternidad, a pesar de haber sido notificada, el juez evaluará ese silencio entre los elementos de prueba que se aporten. Pero si las pruebas biológicas demuestran que no existe el vínculo, la acción prosperará.

3- Determinación de la paternidad matrimonial. Presunciones. Plazos. Inscripción. Prueba. Falta de presunción. Negación e impugnación. Impugnación preventiva.

En caso de que el hijo nazca de mujer casada, la paternidad queda atribuida al marido de ésta, aunque luego podrá impugnarse. Esta atribución de paternidad tiene carácter imperativo. Sólo puede modificarse a través de sentencia judicial.

Se presume, salvo prueba en contrario, que el término máximo de embarazo es de 300 días y el mínimo, de 180, excluyendo el día del nacimiento. La presunción de paternidad rige hasta los 300 días posteriores a la disolución, anulación del matrimonio, divorcio vincular o separación personal o de hecho de los esposos. No se presume la paternidad del marido cuando el hijo nace después de los 300 días de la interposición de la demanda de divorcio vincular, separación personal o de nulidad del matrimonio, salvo prueba en contrario.

En el caso de que la mujer que enviuda o se divorcia vincularmente, contraiga matrimonio antes de los 300 días de haber enviudado o haberse divorciado, y el hijo nace también dentro de ese lapso, la ley presume que es hijo del primer marido si el niño nace antes de cumplidos 180 días de haberse celebrado el segundo matrimonio, y en caso contrario, se presume que es hijo del segundo marido. Todo está sujeto a prueba en contrario.

4- Determinación de la paternidad extramatrimonial. Reconocimiento de la filiación: naturaleza jurídica, caracteres, formas. Capacidad. Posesión de estado. Presunción. Actuación del Ministerio Público de Menores. Impugnación.

El reconocimiento del hijo extramatrimonial debe ser practicado por escrito.

Cuando el reconocimiento se practica ante el oficial del Registro Civil, y se realiza entonces la inscripción pertinente, el hijo queda emplazado en el estado de tal y obtiene el título de estado en sentido formal.

Si se trata de una declaración que el progenitor realiza en documento público o privado, incluido el testamento, o se invoca la posesión de estado, ello no es suficiente para emplazar en el estado de hijo. Estas formas de reconocimiento sólo representan presupuestos para obtener, por la vía pertinente, el emplazamiento en el estado de hijo y la constitución del título de estado.

Si se reconoce incidentalmente a un hijo en un testamento, esto tendrá plena validez.

El reconocimiento es un acto jurídico familiar. Caracteres: es unilateral (no intervienen ni un tercero ni el reconocido), irrevocable (excepto por las acciones de impugnación y nulidad), es puro y simple (no se sujeta a modalidad, condición o plazo).

Para evitar reconocimientos inspirados en el deseo de obtener una herencia, si bien la ley admite el reconocimiento del hijo ya fallecido, determina que quien lo formula y sus ascendientes, no tendrán derechos hereditarios en la sucesión del reconocido.

- En el acto de reconocimiento queda prohibido mencionar al otro progenitor.

- Quien pretende reconocer un hijo que tiene emplazamiento como hijo de otra persona, deberá previamente impugnar ese vínculo de filiación, para luego poder practicar el reconocimiento.

- El Ministerio Público de Menores debe procurar la determinación de la paternidad y el reconocimiento del hijo por el presunto padre. Para ello debe citar a la madre, intentar obtener los datos para identificar al padre, citar a esa persona e intentar obtener su reconocimiento. Esta norma se refiere al hijo extramatrimonial.

- Por medio de la acción de impugnación de la maternidad, se trata de demostrar que no es realmente hijo de la mujer que, conforme a las inscripciones registrales, aparece como su madre. La acción se podrá fundar en que hubo sustitución de hijo o en suposición de parto.

5- Inseminación artificial. Fecundación extrauterina. Las pruebas biológicas.

- Las pruebas biológicas consisten en procedimientos científicos que establecen la imposibilidad o realidad de un vínculo.

- Aun faltando el supuesto padre (suponiendo que estuviere muerto o ausente), si los abuelos paternos se prestan, la prueba puede realizarse extrayendo para el análisis sangre de ellos.

- La prueba biológica más precisa es la de la tipificación del ADN. Su examen permite obtener una huella genética del individuo a partir de una muestra de sangre, semen, cabello u otro tejido.

- La negativa a someterse a las pruebas hará presumir el acierto de la posición contraria.

- Estas pruebas biológicas pueden ser pedidas de oficio por el juez, además de ser ofrecidas por las partes.

- La inseminación artificial es el método por el cual una mujer puede ser fecundada sin mediar acto sexual. Previa extracción del semen, éste es introducido en la vagina, en el cuello o en el interior del útero. La ley argentina no resuelve las cuestiones atinentes a la inseminación artificial que queda a la interpretación de los jueces.

- Alquiler de vientre: no es posible negociar sobre el estado de familia de las personas.

- Es el hecho del nacimiento lo que vincula al hijo con la madre.

6- Acciones de reclamación de la filiación matrimonial y extramatrimonial. Maternidad y paternidad. Legitimación activa y pasiva. Pruebas. Efectos. Filiaciones superpuestas. Caducidad. Prescripción.

Antes de la ley 23264, para destruir la presunción de paternidad de los hijos concebidos por su mujer, el marido debía invocar estos supuestos: imposibilidad absoluta de haber tenido relaciones sexuales con su esposa en el período de la concepción, adulterio de la esposa y ocultación del parto, o impotencia del marido posterior al matrimonio.

La reforma de 1985 suprimió este régimen. Ahora el marido puede impugnar la paternidad alegando que él no puede ser el padre o que la paternidad presumida por la ley no debe ser razonablemente mantenida en razón de pruebas que la contradicen.

La acción de impugnación que se confiere al marido caduca al año de la inscripción del nacimiento, salvo que el marido pruebe que no tuvo conocimiento del parto (en cuyo caso el año se empieza a contar desde que tuvo conocimiento de él).

Impugnación preventiva. Puede ocurrir el caso de que la esposa quede embarazada y el marido pretenda, preventivamente, impugnar la presunción de paternidad. Esta impugnación preventiva, respecto de la cual no corre plazo de caducidad alguno, ya que es una mera facultad que se otorga al marido, determinará que al inscribirse el nacimiento del hijo no surja la presunción de paternidad, salvo que la acción sea rechazada.

Aspectos procesales. El juicio tramitará por la vía ordinaria. La demanda deberá ser dirigida contra el hijo, a quien se designará un tutor especial, y también contra la madre, pues la sentencia, si acoge la demanda, dará carácter extramatrimonial a su vínculo con el hijo.

- Para que resulte admisible la demanda, se deberá acreditar previamente la verosimilitud de los hechos en que se funda.

- Todos los medios de prueba son admitidos en este juicio. Sin embargo, no será suficiente la sola declaración de la madre.

Acción del hijo. El hijo también puede impugnar en todo tiempo la paternidad atribuida al marido de su madre. Su acción no prescribe ni caduca. Deberá ser dirigida contra el padre, pero también contra la madre.

Si el hijo es menor adulto podrá solicitar autorización judicial para promover la demanda.

Acción de los herederos del marido. La ley permite

 impugnar la paternidad a los herederos del marido, si éste falleció antes de transcurrir el plazo de caducidad. En cambio, no se faculta a interponer la demanda a los herederos del hijo. En casos de fallecimiento del marido o del hijo que demandaron, los herederos podrán continuar la acción.

Rechazo de la demanda. La madre, o el tutor especial que se designe al hijo, podrán pedir el rechazo de la demanda de negación, por haber conocido el marido al tiempo de su casamiento el embarazo de su mujer, o si después del nacimiento reconoció expresa o tácitamente al hijo, o consintió que se le diera su apellido.

**Impugnación y nulidad del reconocimiento**

El reconocimiento de los hijos extramatrimoniales puede ser impugnado por el propio hijo y por quienes tienen interés en hacerlo; esto es, por razones hereditarias.

Esta acción, que tramitará por juicio ordinario, está destinada a demostrar que no es cierto (en el plano biológico) que el reconocido sea hijo de quien practicó el reconocimiento.

Cuando la acción la intenta el hijo, no existen plazos de caducidad o prescripción. Cuando actúan otros interesados, rige el plazo de prescripción de dos años desde que quien actúa ha tomado conocimiento del acto de reconocimiento.

Quien ha practicado el reconocimiento también podrá pedir la nulidad alegando vicios del consentimiento.

**Impugnación de la maternidad**

La acción se podrá fundar en que hubo sustitución de hijo o suposición de parto.

Se confiere la acción a todos aquellos que tienen un interés legítimo, incluyendo al propio hijo, al marido de la mujer, a los herederos y a los parientes de la madre.

La madre o el marido no podrán actuar si como fundamento de su acción señalan que deliberadamente anotaron al hijo como suyo, sabiendo que no lo era.

Tratándose de filiación matrimonial, la demanda debe ser dirigida contra la madre y también contra su marido, ya que, anulado el vínculo de maternidad, caerá la presunción de paternidad que la ley crea respecto de aquel y se extinguirá el vínculo de filiación entre el marido y el hijo.

**Reclamación de la filiación matrimonial y extramatrimonial**

Quien no ha sido reconocido como hijo tiene a su alcance la acción de reclamación de filiación.

La acción puede ser dirigida contra la madre, el padre, o contra ambos.

- En caso de reclamarse por una filiación matrimonial no establecida, se tratará de demostrar la maternidad, pues siendo la madre mujer casada, legalmente se presume la paternidad del marido. La acción debe dirigirse contra ambos esposos. Si se reclama el vínculo de filiación con mujer que no estaba casada al tiempo del nacimiento del actor, sólo contra ella se dirigirá la acción.

- El hijo puede reclamar la filiación en todo tiempo. Los herederos del hijo tendrán como plazo para demandar el tiempo que falte para llegar a los dos años posteriores a la mayoría de edad, recuperación de plena capacidad o descubrimiento de pruebas en que se podría fundar la demanda, del hijo fallecido.

- La posesión de estado es un medio más dentro del contexto probatorio(tiene valor de reconocimiento pero no tiene el efecto de emplazar en el estado de hijo).

- Si durante el período de la concepción, el demandado había vivido en concubinato con la madre del actor que reclama su filiación, se presumirá la paternidad del demandado salvo prueba en contrario.

- El hijo que no fue espontáneamente reconocido por su progenitor y que debe reclamar judicialmente su filiación, tiene derecho a demandar el resarcimiento por los daños y perjuicios sufridos.

**8. Adopción**

**1- Concepto. Fundamento. Evolución histórica. Código Civil. Leyes 13252 y 19144. Derecho comparado.**

La institución de la adopción, que tiene por fin dar progenitores al menor de edad que carece de ellos, o que teniéndolos no le ofrecen la atención que merece, es muy diferente a las instituciones del siglo pasado en las cuales se buscaba por ejemplo prolongar el nombre o la fortuna familiar. En la India, cuando un hombre casado moría sin descendencia, su hermano debía sostener relaciones sexuales con la viuda, hasta engendrar un hijo, que sería considerado a todos los efectos, hijo del que había fallecido.

La historia de la moderna adopción empieza recién con la Primera Guerra Mundial y la infancia desvalida para la que se buscó la adopción.

En nuestro país en 1948 se promulgó la ley 13252 debido al terremoto de San Juan y la infancia desvalida como consecuencia. Esta ley acogió lo que hoy conocemos como adopción simple (aquella que creando un vínculo jurídico entre adoptante y adoptado, no crea vínculo familiar con los parientes del adoptante, ni derechos sucesorios por representación).

La ley 19134 del año 1971, incorporó a nuestro derecho positivo la adopción plena, que se admitió respecto de menores abandonados, sin filiación acreditada, huérfanos o cuyos padres hubiesen perdido la patria potestad. Sin perjuicio de la adopción plena, se mantuvo la adopción simple respecto de menores que no se hallaren en alguna de estas situaciones.

Actualmente se mantiene el doble régimen de adopción (plena y simple) pero tratando de flexibilizar requisitos o suplir deficiencias. Así se incorporó la ley 24779 al Código Civil.

**2- Adopción plena y simple. Legitimación adoptiva. Afiliación.**

Adopción plena. Se asimila a la legitimación adoptiva. Confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia biológica y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta así como todos sus efectos jurídicos, aunque subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia del adoptante, los mismos derechos y obligaciones del hijo biológico.

Adopción simple. Confiere al adoptado la posición de hijo biológico, pero no crea vínculo de parentesco entre aquél y la familia biológica del adoptante, aunque los hijos adoptivos de un mismo adoptante serán considerados hermanos entre sí.

**3- Sujeto activo y pasivo de la adopción. Requisitos.**

No todo menor puede ser adoptado por el régimen de la adopción plena. Es necesario que se encuentre desamparado por su familia biológica.

Sólo pueden adoptarse plenamente los menores: 1) huérfanos de padre y madre, 2) que no tengan filiación acreditada, 3) cuando se encuentren en un establecimiento asistencial y los padres los hubiesen desatendido durante 1 año, 4) cuando los padres hubiesen sido privados de la patria potestad, 5) cuando los padres hubiesen manifestado judicialmente su expresa voluntad de entregar al menor en adopción.

- El juez o tribunal, cuando sea más conveniente para el menor o a pedido de parte por motivos fundados, podrá otorgar la adopción simple, aunque se haya peticionado la adopción plena.

- La adopción de menores no emancipados se otorgará por sentencia judicial a instancia del adoptante.

- La adopción queda reservada a menores de edad que no estén emancipados por matrimonio.

- Podrá ser adoptante toda persona que reúna los requisitos establecidos legalmente, cualquiera fuese su estado civil. Tiene que tener 30 años de edad como mínimo o más de 3 años de casados los cónyuges. No importa la edad si los cónyuges acreditan la imposibilidad de tener hijos.

- Las personas casadas sólo pueden adoptar si lo hacen conjuntamente. Excepciones: cuando medie sentencia de separación personal; si el cónyuge del que pretende adoptar ha sido declarado insano; si se hubiese declarado la ausencia simple, la ausencia con presunción de fallecimiento o la ausencia forzada del cónyuge de quien pretende adoptar.

- El o los adoptantes deben acreditar de manera fehaciente e indubitable, residencia permanente en el país por un período mínimo de 5 años anterior a la petición de la guarda.

- Si se adopta a varios menores todas las adopciones serán del mismo tipo.

**4- Juicio de adopción. Jurisdicción. Procedimiento. Partes. Prueba.**

- La nueva ley de adopción establece un proceso judicial previo a la adopción propiamente dicha en el cual el juez deberá otorgar la guarda a quien o quienes pretenden adoptar al menor en el futuro. Se la llama "guarda preadoptiva". El adoptante debe tener al menor bajo su guarda durante un lapso no menor de 6 meses ni mayor de 1 año, el que será fijado por el juez. El juicio de adopción sólo podrá iniciarse transcurridos 6 meses del comienzo de la guarda. La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo.

- Las autoridades de aplicación organizarán en el orden nacional y provincial, un Registro Unico de Aspirantes a la Adopción, cuyo funcionamiento se coordinará mediante convenios.

- El juez que debe discernir la guarda preadoptiva, será el del domicilio del menor o el del lugar en que judicialmente se hubiese comprobado el abandono.

- El juez o tribunal, de acuerdo a la edad del menor y a su situación personal, oirá personalmente, si juzga conveniente, al adoptado, conforme al derecho que lo asiste, y a cualquier otra persona que estime conveniente en beneficio del menor.

- El juez o tribunal podrá ordenar, y el Ministerio Público de menores requerir, las medidas de prueba o informaciones que estimen convenientes.

- Todo el proceso está encaminado para ilustrar al juez si la adopción es conveniente para el menor teniendo en cuenta los medios de vida y cualidades morales y personales del o de los adoptantes.

- Las audiencias son privadas. El expediente es reservado y secreto. Ese expediente, en el que constan las actuaciones del juicio de adopción, solamente podrá ser examinado por las partes, sus letrados, sus apoderados y los peritos intervinientes.

- En la sentencia deberá constar que el adoptante se ha comprometido a hacer conocer al adoptado su realidad biológica.

- La sentencia que acuerde la adopción tendrá efecto retroactivo a la fecha del otorgamiento de la guarda.

- La sentencia se inscribe en el Registro Civil.

Normas específicas de la adopción plena.

- Podrá ser adoptante toda persona que reúna los requisitos exigidos por el Código, cualquiera sea su estado civil.

- El viudo o viuda sólo pueden adoptar en forma plena, cuando la guarda del menor se hubiese otorgado durante el matrimonio y el período legal se completara después de la muerte de uno de los cónyuges.

- La adopción plena emplaza al adoptado en su carácter de hijo biológico, teniendo respecto de la familia por adopción los mismos derechos y obligaciones que aquél. Si la adopción plena es efectuada por ambos cónyuges, el adoptado recibe en principio, el primer apellido del marido. A pedido de los cónyuges adoptantes se puede agregar el apellido de la madre.

- Es revocable la adopción por acuerdo de partes manifestado judicialmente, cuando el adoptado fuera mayor de edad.

5- Cesación de la adopción. Revocación: casos en que procede. Nulidad. Inscripción. Efectos de la adopción conferida en el extranjero.

La adopción como acto está sujeta a la declaración de su nulidad, entendida ésta como la ineficacia dispuesta por la ley en razón de defectos o vicios constitutivos. Le serán aplicables los preceptos atinentes a la nulidad absoluta y relativa, y a la categorización de los actos jurídicos en nulos y anulables.

- Es nula la adopción otorgada a un incapaz de hecho absoluto, un demente declarado tal en juicio, o a quien está impedido de adoptar por una expresa prohibición de la ley (incapacidad de derecho), como el tutor, mientras no hayan quedado extinguidas las obligaciones emergentes de la tutela, un ascendiente a su descendiente, etc.

- La nulidad será absoluta (definitiva) cuando la adopción acordada afecte en forma sustancial y permanente, normas o principios que tutelan el interés de la moral o de la ley, específicamente en el ámbito de las relaciones familiares creadas por la adopción.

- La nulidad será absoluta cuando la adopción hubiese tenido un hecho ilícito como antecedente necesario, incluido el abandono supuesto o aparente del menor proveniente de la comisión de un delito del cual hubiera sido víctima él mismo y/o sus padres.

- Adolece de nulidad relativa la adopción conferida en violación de los preceptos referentes a la edad mínima del adoptante y de vicios del consentimiento.

- La acción de nulidad absoluta es imprescriptible. En cuanto a los casos de nulidad relativa, salvo plazo menor establecido en la ley, el plazo común será de 10 años.

**9. Patria potestad.**

Concepto y evolución. En su redacción originaria el Código conceptuaba a la patria potestad como el conjunto de los derechos de los padres respecto de las personas y bienes de sus hijos menores no emancipados. Los hijos no gozaban de derechos ante los padres.

Más tarde se consideró a la patria potestad como al conjunto de derechos y obligaciones que corresponde a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos.

Derechos - deberes. Se confieren a los titulares de la patria potestad, no sólo atendiendo a sus intereses, sino, principalmente, considerando a los del menor. Los derechos que se confieren implican correlativos deberes.

Titularidad y ejercicio. La titularidad es el conjunto de los derechos y deberes, que, en principio, corresponden a ambos padres, e independientemente, el ejercicio es la facultad de actuar concretamente en virtud de esos derechos - deberes y que corresponden, en unos casos, a uno u otro o a ambos progenitores.

Ejercicio unipersonal, conjunto e indistinto. Modalidades de la patria potestad: 1) ejercicio unipersonal (cuando todas las facultades de ejercer la patria potestad se concentran en un solo progenitor). Este era el régimen vigente hasta la ley 23264, puesto que el ejercicio de la patria potestad estaba exclusivamente en cabeza del padre; 2) ejercicio conjunto (es el sistema conforme al cual los actos respecto de la vida y los bienes de los menores, deben ser decididos por ambos padres); 3) ejercicio indistinto (sistema que admite que los actos serán realizados por cualquiera de los padres con plena validez).

Régimen actual de ejercicio. Combina los sistemas de ejercicio conjunto e indistinto. El ejercicio corresponde al padre y a la madre conjuntamente. Sin embargo, se presumirá que los actos realizados por uno de ellos cuenta con el consentimiento del otro.

Cuando los padres no conviven, la patria potestad se concentra en el progenitor con quien convive el menor, sin perjuicio del derecho del otro de tener adecuada comunicación con el hijo y de supervisar su educación.

- No funciona la presunción legal de consentimiento de un padre respecto de los actos que el otro realiza cuando mediare expresa oposición.

- En caso de que reiteradamente existan desacuerdos entre los padres, el juez puede, o bien concentrar en uno de ellos el ejercicio de la patria potestad, si advierte que es el otro el que constantemente causa los desacuerdos, o distribuir las facultades entre ambos progenitores, teniendo en cuenta las características y mayores aptitudes de cada uno.

Actos que requieren consentimiento expreso de ambos padres.

1- Autorización para contraer matrimonio (al emanciparse el menor, queda sustraído de la esfera de la patria potestad de ambos padres). Si el menor pretende casarse y no cuenta con la autorización de los padres, el juicio de disenso tramitará con ambos; y en caso de que uno de ellos hubiera prestado su asentimiento sólo tramitará con el otro.

2- Habilitación (para su emancipación también se requiere el consentimiento del menor).

3- Autorizarlo para ingresar en comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad.

4- Autorizarlo para salir de la República.

5- Autorizarlo para estar en juicio.

6- Disponer de inmuebles y derechos o muebles registrables de los hijos, cuya administración ejerce con autorización judicial.

7- Ejercer actos de administración de los bienes de los hijos.

Padres incapaces, privados o suspendidos en el ejercicio de la patria potestad. Las facultades se concentran íntegramente en el cónyuge no afectado. Si esto sucede con ambos padres, al menor se le nombrará un tutor.

Hijos extramatrimoniales de menores no emancipados. El progenitor que es menor de edad no emancipado no tiene el ejercicio de la patria potestad en cuanto implique tomar decisiones de trascendencia jurídica. Se prefiere designar como tutor al progenitor que ejerza la patria potestad sobre el padre o madre menor que tiene al hijo bajo su cuidado.

Alimentos. La obligación alimentaria pesa tanto sobre el padre como sobre la madre.

Caracteres y efectos de la obligación. La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en manutención, educación y esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia y gastos de enfermedad.

- A diferencia de lo que sucede en los juicios de alimentos que se plantean entre otros parientes, cuando es el hijo menor de edad el que pide alimentos a sus padres, no debe demostrar su necesidad de ellos.

- La cuota fijada puede aumentar por muchas circunstancias pero además, por tener más edad el alimentado, con los mayores gastos que ello significa.

- No puede alegar el progenitor falta de trabajo para oponerse a la fijación de la cuota.

- Se suspende el derecho de visita por incumplimiento del alimentante cuando el incumplimiento es malicioso, tendiente a perjudicar al hijo.

Concubinato e injurias cometidas por el progenitor que tiene la guarda. Dichos actos no pueden servir para privar de alimentos al hijo menor que vive con el progenitor que los realizó.

Poder de corrección. El derecho de los padres de corregir a sus hijos menores debe ser ejercido con moderación debiendo quedar excluidos los malos tratos, castigos o actos que lesionen o menoscaben física o psíquicamente a los menores.

Trabajo de los hijos menores. Los padres no pueden exigir al hijo menor que desarrolle una actividad laboral en su beneficio, pero sí la colaboración propia de su edad, sin por ello tener que remunerarlo.

Actuación del menor en juicio. Se exige la autorización de ambos padres. Tratándose de menores adultos, esta autorización no se necesita cuando el hijo es demandado criminalmente.

La guarda del menor. Los padres pueden exigir de las autoridades públicas, toda la asistencia que le sea necesaria para hacer volver al hogar a los hijos que lo hubiesen dejado. También tienen la facultad de acusar criminalmente no sólo a los corruptores o seductores de sus hijos sino también a las personas que los retuvieren.

En caso de separación de los padres, la guarda se confiere a uno de ellos.

Localización y restitución de menores que se encuentran en el exterior. Existe un mecanismo de actuación del juez exhortado por un juez del otro país, para la localización de menores que residan habitualmente en el país del juez exhortante y presuntivamente se encuentren en forma indebida en territorio del exhortado. También se prevé el trámite de restitución de menores.

Reponsabilidad por los hechos ilícitos de los hijos. Ambos padres son solidariamente responsables de los daños que causan sus hijos menores que habiten con ellos. Si los daños los causan menores de 10 años, la responsabilidad será directa y exclusiva de los padres. Si el menor es mayor de 10 años, el hijo también responderá personalmente y con sus bienes ante el tercero damnificado, y la responsabilidad de los padres es sólo indirecta o refleja, por lo cual podrán reclamar en contra del menor, si es que tiene patrimonio, resarcimiento por lo que tuvieron que pagar al tercero.

Si el hijo habita sólo con uno de sus progenitores, quien ejerce su tenencia, éste es el único responsable ante terceros, salvo que al producirse el evento dañoso el hijo estuviere al cuidado del otro progenitor.

La responsabilidad de los padres queda reemplazada por la persona que se halla al frente de un establecimiento de cualquier clase y el menor se encuentra de una manera permanente bajo su vigilancia y autoridad.

Se exime de responsabilidad a los padres cuando prueban que les ha sido imposible impedir el hecho de su hijo. Esta imposibilidad no resultará de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si apareciese que ellos no habían tenido una vigilancia activa sobre sus hijos.

Representación en juicio. Los padres son los representantes legales de sus hijos, y en consecuencia, pueden estar en juicio por ellos como actores o demandados. No podrán estar en juicio por cuestiones vinculadas a las actividades remuneradas que desarrolla el menor que ya cumplió 18 años, o relacionadas con los bienes que él ha adquirido con su trabajo.

Sin perjuicio de la representación que ejercen los padres, los menores son promiscuamente representados por el Ministerio Público de menores.

Administración. Se requiere el consentimiento de ambos padres para todos los actos vinculados a la administración de los bienes de los hijos. Sin embargo, un padre puede delegar en el otro la facultad de administrar aunque se necesitará el consentimiento expreso del que hizo esa delegación, para todos los actos que requieren autorización judicial. En caso de graves desacuerdos sobre la administración de los bienes, el juez designará a uno de los progenitores administrador.

Normas. Se aplican las de la patria potestad y luego, las del mandato.

Bienes excluidos. Los padres no tienen la administración de los bienes que fueron donados o dejados por testamento a los hijos bajo la condición de que aquéllos no los administren. En tal caso se nombrará un tutor especial.

Arrendamientos. Los arrendamientos de los bienes de los hijos acabarán cuando concluya la patria potestad.

Enajenación de bienes y otros actos de disposición. Los padres necesitan autorización judicial. En el caso de los bienes muebles no registrables, la enajenación hecha sin autorización judicial imposibilitará la recuperación del bien, pero existirá responsabilidad patrimonial ante el hijo por parte de los progenitores.

Actos que no pueden realizar ni aun con autorización judicial. Los padres no pueden hacer contrato alguno con los hijos que están bajo su patria potestad. No pueden comprar bienes de sus hijos. Tampoco pueden constituirse en cesionarios de créditos, derechos o acciones contra sus hijos, ni hacer partición privada con sus hijos en la herencia del otro progenitor que ha fallecido, ni en otra herencia en la que sean con los hijos coherederos, ni obligar a éstos como fiadores de ellos o de terceros.

Dinero de los hijos. Debe ser depositado en cuentas que posibiliten el control judicial.

Contraer préstamos. Los padres necesitan autorización judicial para contraer préstamos a nombre de sus hijos.

La autorización judicial. Los progenitores, al solicitar en proceso voluntario la autorización judicial, deberán demostrar la conveniencia que para el menor significa la realización del acto. Intervendrá el ministerio de menores y se tasará el bien que se pretende enajenar o gravar.

Rendición de cuentas. Actuando dentro de sus facultades de administración y disposición, los padres no estarán obligados a rendir cuentas por lo actuado, ya que son facultades comprendidas en el ejercicio de la patria potestad; esto, sin perjuicio de las responsabilidades que derivan por la realización de negocios prohibidos por la ley o que requerían autorización judicial si ésta no fue obtenida.

Nulidad de los actos. Los actos que los padres realizan en contra de las prohibiciones legales son nulos y no producen efecto alguno. La nulidad es relativa ya que el menor podría confirmar los actos al llegar a la mayoría de edad.

Pérdida de la administración. Los padres pierden el derecho a administrar los bienes de los hijos cuando la administración resulte ruinosa para el haber administrado o se pruebe su inaptitud para administrar, o se encuentren en estado de insolvencia y concurso de acreedores.

Contratos en interés del hijo menor. Cuando el progenitor negocia con terceros, en uso de sus facultades de administración de los bienes del hijo, está actuando como representante legal y necesario de éste; de manera que, en realidad, la parte contratante es el hijo menor representado por su progenitor. Cuando el progenitor negocia con un tercero a los efectos de que éste le preste un servicio al hijo, el progenitor no está actuando en representación del hijo, sino que actúa a título propio en cumplimiento de deberes que le son propios y que derivan de la patria potestad.

Usufructo. Los padres tienen, por mitades, el usufructo de los bienes de los hijos. Las rentas que producen los bienes de los hijos ingresan por mitades a la masa ganancial de administración de cada uno de los padres si son casados, o su patrimonio propio si no es así.

Cargas del usufructo. Son los pagos que se deben hacer y las obligaciones que entraña su goce. Son cargas comunes al usufructo ordinario, las que pesan sobre todo usufructuario, excepto la de afianzar. Están dispensados de dar fianza los padres, por el usufructo de los bienes de sus hijos.

Embargo del usufructo. A los padres por hechos o por deudas no se les puede embargar el goce del usufructo, sino dejándoles lo que fuese necesario para llenar las cargas reales.

Hijos extramatrimoniales. Sólo los progenitores que los han reconocido voluntariamente tienen el usufructo. No lo tendrán si la filiación se declaró por sentencia.

Ejercicio de la patria potestad por un solo progenitor. Si un padre fue privado de la patria potestad, perderá el usufructo, ya que sus hijos no están bajo su voluntad.

Bienes excluidos del usufructo. Son los bienes que el hijo hubiere adquirido con el fruto de su trabajo. El menor es el beneficiario exclusivo.

Cesación del usufructo. Termina cuando se acaba la patria potestad o los progenitores son privados de ésta o suspendidos en su ejercicio.

Cesación de la patria potestad.

Se acaba por circunstancias que no implican un juicio desvalioso respecto de la conducta de los padres, sino que significa que los hijos ya no están bajo la esfera de la autoridad de los padres. Se acaba por muerte de los padres o de los hijos, por ingresar unos u otros a institutos monásticos, por llegar a la mayor edad el hijo, por su emancipación legal, y por ser adoptado por un tercero, sin perjuicio de que se restituya la patria potestad en caso de revocación o nulidad de la adopción.

Suspensión del ejercicio.

El ejercicio queda suspendido mientras dure la ausencia declarada judicialmente, en caso de interdicción del progenitor, su inhabilitación por embriaguez habitual, uso de estupefacientes o disminución de sus facultades mentales, hasta que sea rehabilitado, y en los casos en que ha sido condenado a prisión o reclusión por más de 3 años.

Entrega del niño a un establecimiento de protección

Los jueces podrán disponer la suspensión del ejercicio de la patria potestad. La dirección del establecimiento tendrá la tutela definitiva del menor.

Menor que delinque

En caso de delitos cometidos por menores, el juez puede declarar la privación o la suspensión de la patria potestad.

Privación de la tenencia

El juez tiene la posibilidad de disponer solamente la privación de la tenencia del menor, en lugar de la privación de la patria potestad o su suspensión cuando pudieren corresponder estas medidas. Se privará al progenitor de la guarda del menor para conferírsela a un tercero, si la actitud de aquél no reviste gravedad a criterio del juez, pero las decisiones referidas a la persona y bienes del menor y su representación jurídica, continuarán en cabeza del progenitor.

También esta privación de tenencia puede ser dejada sin efecto por el juez, a pedido de parte.

**10. Tutela**

Es una institución destinada al cuidado y dirección de los menores de edad que no están sujetos a patria potestad, sea porque ambos padres han muerto, o porque los menores son de filiación desconocida o porque aquellos han sido privados de la patria potestad.

La tutela es el derecho que la ley confiere para gobernar la persona y bienes del menor de edad, que no está sujeto a la patria potestad, y para representarlo en todos los actos de la vida civil.

- Obligación de los parientes del menor:

Los parientes del menor que saben que éste ha quedado en orfandad o que ha quedado vacante la tutela, tienen la obligación de poner en conocimiento del juez tales circunstancias, para que de inmediato éste nombre un nuevo tutor.

- Funciones del tutor:

Debe dar protección y cuidado a la persona del menor.

Debe administrar y cuidar los bienes del menor.

También es su representante legítimo.

- Caracteres de la tutela:

- Es una función supletoria.

- Es unipersonal (solo puede ejercerla una persona).

- Es un cargo personal, que no pasa a los herederos, y del cual nadie puede excusarse sin causa suficiente.

- Es una función que debe ser ejercida personalmente.

- Control del juez y del ministerio de menores:

- El ejercicio de la tutela se halla, permanentemente, bajo control del juez. Los menores están bajo el patronato del estado nacional o provincial.

- En todos los actos y gestiones judiciales referentes a la persona o los bienes del menor, interviene el ministerio de menores.

- El tutor debe ser una persona física.

- Incapacidad para ser tutor:

- El tutor tiene que ser mayor de edad.

- No pueden ser tutores el mudo y los privados de razón.

- No pueden ser tutores tampoco: los que no tienen domicilio en el país, los fallidos mientras no hayan satisfecho a sus acreedores, los que tienen que trabajar fuera del país por un largo tiempo, los que prestan servicios en las fuerzas armadas, los religiosos, los que no tienen un trabajo o medios de subsistencia conocidos, los que tienen mala conducta notoria, los condenados a pena infamante, los parientes que no pidieron tutor para el menor que no lo tenía, los que hubieren sido privados de la patria potestad de sus hijos, quienes tengan pleitos con el menor o sean acreedores o deudores de éste.

- Clases de tutela:

1. Tutela testamentaria.

2. Tutela legal.

3. Tutela dativa.

4. Tutelas especiales.

1. Tutela testamentaria.

Los padres pueden designar tutor para sus hijos, a efectos de que ejerza este cargo después de su fallecimiento. La designación se puede hacer en testamento o en escritura pública.

\* Confirmación de la tutela:

Designado el tutor por el progenitor, el juez deberá confirmar esa tutela. Si luego de un análisis realizado, resulta inconveniente para el menor tal designación, no confirmará la tutela.

2. Tutela legal.

Si los padres no hubiesen elegido tutor o éste no hubiese sido confirmado el juez nombrará a alguno de los siguientes parientes: abuelos, tíos, hermanos o medio hermanos del menor, sin distinción de sexos.

3. Tutela dativa.

Si no existe ninguno de los parientes mencionados o si el juez encuentra que ninguno de ellos es idóneo para ejercer el cargo, será él quien directamente designará el tutor.

El juez no podrá nombrar a personas que tuviesen estrechas vinculaciones con él o con otros miembros del tribunal.

4. Tutela especial.

Esta tutela se establece para un acto o un negocio especialmente determinado. Se le designa un tutor a un menor, aún estando bajo patria potestad, cuando sus intereses estén en oposición con los de sus padres.

\* Casos en que los padres están privados de la administración de los bienes de sus hijos: se designará un tutor a tal fin.

\* Aun cuando exista un tutor, se nombrará a un tutor especial para administrar los bienes que el menor tuviera fuera de la jurisdicción del juez de la tutela.

\* Para que el tutor entre en funciones, el cargo debe serle discernido. Este discernimiento, concretamente, es el acto por el cual el juez inviste a una persona en el carácter de tutor.

\* Previo al discernimiento de la tutela, el tutor nombrado por el juez (tutela legítima o dativa), o confirmado por el juez (tutela testamentaria), debe asegurar bajo juramento el buen desempeño de su administración.

\* El juez competente es el juez del lugar donde los padres, al día de su fallecimiento, tenían su domicilio.

\* Si antes del discernimiento el tutor realiza actos vinculados al menor o a sus intereses económicos, el posterior discernimiento significa la confirmación de tales actos.

\* El juez que discernió la tutela es el que, en el futuro, será competente para todos los asuntos que a ella se vinculen.

\* El tutor tiene el derecho y el deber de ejercer la guarda del menor (tener consigo al pupilo en su casa).

\* El tutor no está obligado a suministrar, de sus recursos, educación y alimentos al pupilo. Ello se deducirá de las rentas de los bienes del menor. También podrá el tutor demandar por alimentos para el pupilo a los parientes de éste.

\* El tutor es responsable ante terceros por los daños que causen sus pupilos menores de diez (10) años que habiten con él y tiene responsabilidad indirecta si el menor es mayor de diez (10) años.

\* El poder de corrección de los tutores es similar al de los padres.

\* El tutor tiene el derecho-deber de tener consigo al menor o, en su caso, colocarlo en otra casa cuando no tuviese medios para alimentarlo.

\* Cuando el menor llega a los dieciocho (18) años, el juez puede habilitarlo, a pedido del tutor o del menor.

\* El tutor es el representante legítimo del menor en todos los negocios civiles y administra los bienes de éste sin contar con el concurso de su voluntad.

\* El tutor, antes de que se le entreguen los bienes del pupilo debe hacer inventario de ellos y los padres no pueden eximirlo de esta obligación en el testamento.

\* Las rentas del menor se destinan a sus gastos. Los sobrantes deben ser depositados o se adquirirán inmuebles con autorización judicial.

\* El tutor debe administrar los intereses del menor como un buen padre de familia y es responsable de todo perjuicio que resulte de la falta de cumplimiento de sus deberes.

\* El juez autorizará al tutor a vender inmuebles del pupilo, sólo si la venta resulta indispensable.

\* Otros actos que requieren autorización judicial: venta de ganado, pago de deudas del menor, pago de gastos extraordinarios, repudio de herencias, transacciones, compra de inmuebles, empréstitos y préstamo de dinero del pupilo entre otros.

\* Actos prohibidos al tutor: contratar con el pupilo, consentir particiones privadas de herencias, disponer a título gratuito de los bienes del pupilo, obligar al pupilo como fiador, renunciar al beneficio de inventario.

\* El tutor está obligado a llevar cuentas documentadas de las rentas que percibe el menor y de los gastos que se hacen.

\* Cuando termina la tutela el menor tiene derecho a exigir que se le entreguen sus bienes.

\* La tutela se desempeña gratuitamente. Sólo si el pupilo tiene bienes que producen frutos civiles y naturales, el tutor tendrá derecho a una retribución con el 10% de ellos.

\* Cesación de la tutela: por muerte del tutor o del menor, por la mayoría de edad o emancipación por matrimonio del pupilo, por recuperar la patria potestad el progenitor de éste que había sido privado o suspendido, por la profesión religiosa del pupilo, por reconocimiento de la paternidad o la maternidad que ocurre respecto del menor que tenía, al tiempo de nombrarse tutor, filiación desconocida. También acaba cuando el tutor se excusa de continuar en funciones y el juez lo admite.

\* El tutor puede ser removido por incapacidad o también por inhabilidad, por no haber formado inventario y por no cuidar al menor adecuadamente.

\* La remoción la decretará de oficio el juez. También la podrán pedir el menor si ya cumplió los catorce (14) años, el Ministerio Público y los parientes del menor.

**11. Curatela**

\* La curatela es la representación legal que se da a los mayores de edad que son incapaces por demencia, por ser sordomudos que no saben darse a entender por escrito, o por ser condenados a pena privativa de la libertad por más de tres (3) años, a las personas por nacer en caso de incapacidad de los padres y también es la función de asistencia de los inhabilitados y la administración de ciertos bienes abandonados o vacantes.

\* Tendrán curador el demente (aunque tenga intervalos lúcidos) y el sordomudo que no sabe leer ni escribir, para la administración de sus bienes.

\* La obligación principal del curador es cuidar que el incapaz recobre su capacidad y a ello se aplicarán las rentas de los bienes de este último.

\* El curador debe visitar a su pupilo para estar al tanto de su estado.

\* Si la sentencia declara la incapacidad, los actos posteriores que el incapaz realice no serán válidos. Los actos anteriores podrán ser anulados si públicamente existía la incapacidad. Si la afección no era notoria y los contratantes a título oneroso eran de buena fe, los actos serán válidos.

\* Los declarados incapaces son considerados como los menores de edad, de manera que se les aplican las leyes de la tutela.

\* Promovido el juicio destinado a obtener la declaración de incapacidad por demencia, si ésta aparece notoria e indudable, el juez mandará inmediatamente recaudar los bienes del demente denunciado y los entregará bajo inventario a un curador provisorio para que los administre.

\* Siendo casado el incapaz, deberá ser designado curador su cónyuge, excepto cuando están separados o divorciados. Si no hay cónyuge, se designa al hijo que resulte más apto para esa función. Si no hay hijo, se preferirá al padre o a la madre. De lo contrario se designará a otros parientes.

\* Curatela testamentaria: el progenitor al que le correspondería la curatela legítima, puede designar por testamento al curador de su hijo mayor de edad demente o sordomudo.

\* Curatela dativa: si no hay ni cónyuge ni los parientes mencionados, ni el progenitor designó curador en su testamento, el juez designará un curador.

\* Curador especial: se designa en los mismos casos que el tutor especial.

\* Curatela de bienes: se designa curador para los bienes cuyo propietario no está determinado o se encuentra ausente. El curador de bienes sólo podrá ejercer actos administrativos de mera custodia y conservación, y los necesarios para el cobro de los créditos y pago de las deudas, así como tendrá a su cargo el ejercicio de las acciones y las defensas judiciales de su representado.

\* El demente no será privado de su libertad personal sino en los casos en que sea de temer que, usando de ella, se dañe a sí mismo o dañe a otros. No podrá tampoco ser trasladado a una casa de dementes sin autorización judicial.

\* Las autoridades policiales podrán disponer la internación, dando inmediata cuenta al juez, de las personas que por padecer enfermedades mentales, o ser alcohólicos crónicos o toxicómanos pudieren dañar su salud o la de terceros o afectaren la tranquilidad pública. Dicha internación solo podrá ordenarse, previo dictamen del médico oficial.

\* A pedido del esposo o esposa no separados personalmente o divorciados vincularmente, de los parientes del demente, del Ministerio de Menores, del respectivo cónsul (si el demente fuese extranjero) o de cualquier persona del pueblo (cuando el demente sea furioso o incomode a sus vecinos) el juez podrá, previa información sumaria, disponer la internación de quienes se encuentren afectados de enfermedades mentales aunque no justifiquen la declaración de demencia, alcohólicos crónicos y toxicómanos, que requieran asistencia en establecimientos adecuados, debiendo designar un defensor especial para asegurar que la internación no se prolongue más de lo indispensable y aun evitarla, si pueden prestarle debida asistencia las personas obligadas a la prestación de alimentos.

\* Cesación de la curatela: cesa cuando se declara judicialmente el levantamiento de la interdicción, porque ha cesado la incapacidad; también por muerte del curador o del incapaz.

**12. Alimentos**

\* El vínculo jurídico determinante del parentesco establece una verdadera relación alimentaria, que se traduce en un vínculo obligacional de origen legal. Se exige recíprocamente de los parientes una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado.

\* Relación alimentaria entre parientes en general:

Se trata de un deber asistencial acotado a lo que el pariente mayor de edad requiere exclusivamente para la subsistencia, habitación y vestuario correspondiente a su condición, y lo necesario para la asistencia en las enfermedades. Pero el pariente que pide de otros alimentos con ese alcance, debe probar que carece de los medios para procurárselos por sí mismo, y que no le es posible adquirirlos con su trabajo.

\* Relación alimentaria entre los padres respecto de los hijos menores de edad: se trata de un deber asistencial mucho más amplio ya que los padres deben a sus hijos menores una prestación que comprende todo lo necesario para su alimentación propiamente dicha (como en el caso de los parientes) sino también los gastos de educación, habitación, esparcimiento, etc. de acuerdo a la condición y fortuna de aquellos.

\* Relación alimentaria entre los cónyuges: es el deber asistencial recíproco en sentido amplio determinado por el nivel económico del que goza la familia, en base a los recursos de ambos esposos.

\* Caracteres del derecho alimentario: el derecho a percibir alimentos y la obligación de prestarlos, derivan de una relación alimentaria legal, de contenido patrimonial, pero cuyo fin es la satisfacción de necesidades personales de quien los requiere.

\* Parientes obligados: parientes por consanguinidad (se establece un orden de prelación): se deben alimentos los ascendientes y descendientes; en segundo término, los hermanos y medio hermanos. Entre parientes por afinidad, la ley obliga por alimentos a quienes están vinculados en primer grado, ello es el suegro y la suegra respecto del yerno o la nuera y el padrastro o madrastra respecto del hijastro o hijastra, sin interesar que sean matrimoniales o extramatrimoniales. Los parientes por afinidad se deben alimentos entre sí cuando no hay consanguíneos en condiciones de prestarlos.

\* Quien reclama alimentos no está obligado a dirigir su acción contra los distintos parientes de igual grado, por ejemplo, contra todos los abuelos o contra todos los hermanos.

\* El que fuere demandado podrá exigir que se establezca la participación de otros parientes del mismo grado en el pago de la cuota alimentaria.

\* La obligación alimentaria entre los parientes es recíproca (parientes por consanguinidad y por afinidad, respectivamente). No es así entre padres e hijos menores de edad que están bajo su patria potestad.

\* El derecho a los alimentos es inalienable e irrenunciable. Se prohibe la cesión del derecho a alimentos futuros. Tampoco podrá el beneficiario constituir a terceros derecho alguno sobre la suma que se destine a los alimentos, ni ser ésta embargada por deuda alguna.

\* Las cantidades devengadas de un crédito por alimentos pueden ser objeto de una cesión, pero el derecho a la prestación de alimentos no es susceptible de transferirse, como tampoco el derecho a cuotas futuras.

\* Requisitos de la obligación alimentaria: la obligación se actualiza con la necesidad del pariente que solicita los alimentos y también en función de las posibilidades económicas del pariente que debe satisfacerla.

\* La necesidad o falta de medios se traduce en un estado de indigencia o insolvencia que impide la satisfacción de los requerimientos alimentarios. Se trata de una cuestión de hecho sujeta a la apreciación judicial.

\* Aunque el pariente que solicita alimentos careciese de medios económicos, si está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar una cuota alimentaria.

\* No interesa a la ley el motivo determinante que ha conducido al pariente que solicita los alimentos a su estado de indigencia, aun cuando se tratase de su prodigalidad anterior, gastos excesivos u otras circunstancias de mala administración. Sin embargo no puede convalidarse el ejercicio abusivo de este derecho.

\* Los alimentos pagados por uno de los obligados no son repetibles contra otros parientes, aun cuando éstos hubieran estado obligados también a abonarlos en el mismo grado y condición. La obligación de prestar alimentos no es solidaria.

\* El condenado a pagar alimentos o el que los abonó voluntariamente, puede exigir de otros parientes obligados en igual grado que contribuyan al pago de la pensión, pero exclusivamente en lo que se refiere a las cuotas futuras.

\* La prestación comprende no sólo la satisfacción de las necesidades vinculadas a la subsistencia sino también, las más urgentes de índole material (vestido, asistencia, etc.) y las de orden moral y cultural indispensable, de acuerdo con la posición económica y social del alimentario.

\* La cuota se fijará para atender a los gastos ordinarios (o sea los de carácter permanente) que necesitan el periódico aporte del alimentante. Pero también podrá fijarse cuota especial para atender a gastos extraordinarios (ej.: asistencia médica).

\* Por elevados que sean los ingresos del alimentante, igualmente la cuota del pariente se limitará al monto que se requiera para cubrir las necesidades que resultan indispensables satisfacer.

\* La carga de probar los ingresos del alimentante pesa sobre quien reclama alimentos.

\* Cuando no se trata de porcentajes sobre ingresos fijos, sino de cuota fijada en una suma de dinero, la misma sentencia dispondrá la actualización periódica de dicha suma.

\* Juicio de alimentos: tras la demanda, se prevé una audiencia en la que el juez procurará que las partes lleguen a un acuerdo, y si esto no ocurre, en ella podrá el demandado demostrar la falta de título o derecho del actor, para lo cual sólo podrá ofrecer prueba de informes y acompañar documental.

\* El demandado tiene derecho a contestar las aseveraciones del actor, señalando los hechos en torno a los cuales gira la prueba que ofrece. La asistencia a la audiencia tiene carácter obligatorio. La inasistencia injustificada del demandado determina la aplicación de una multa y la fijación de una nueva audiencia bajo apercibimiento de establecer la cuota alimentaria de acuerdo con las pretensiones de la parte actora y lo que resulte del expediente.

\* Alimentos provisionales: Desde el principio de la causa o en el curso de ella, el juez podrá fijar alimentos provisorios que se deberán prestar hasta el dictado de la sentencia. Estos se retrotraerán hasta el momento en que fueron pedidos.

\* Litisexpensas: Se puede imponer al demandado además de los alimentos provisionales una cuota para que el actor atienda los gastos del juicio de alimentos.

\* Efectos de la sentencia: la cuota que la sentencia fije deberá abonarse por meses anticipados y además, comienza a correr desde la interposición de la demanda.

\* El pago de la cuota debe ser en dinero y salvo acuerdo de partes, se depositará en el banco de depósitos judiciales.

\* Si la sentencia de primera instancia estableció una cuota que el alimentante pagó mientras tramitaba la apelación y luego la sentencia de segunda instancia reduce la cuota, el alimentante no podrá pedir que se le devuelva el exceso que pagó ni habrá compensación con las cuotas futuras a abonar.

\* Las cuotas mensuales devengarán intereses desde la fecha fijada en la sentencia para el pago de cada una de ellas.

\* Para el pago de los alimentos devengados durante el juicio de alimentos, el juez fijará una cuota suplementaria para que el deudor la satisfaga.

\* La inactividad procesal del alimentario crea la presunción, sujeta a prueba en contrario, de su falta de necesidad y puede determinar la caducidad del derecho a cobrar las cuotas atrasadas del período de inactividad.

\* La caducidad no es aplicable a los beneficiarios menores de edad; tampoco, cuando la aparente inactividad del interesado es provocada por la inconducta del alimentante.

\* Para asegurar el cumplimiento de las prestaciones hay distintas medidas: embargo, inhibición general de bienes, etc.

\* En determinados casos de particular gravedad en cuanto al incumplimiento por parte del alimentante, es posible disponer la suspensión de juicios promovidos por éste: como el de divorcio, así como la cesación o reducción de la cuota que el alimentante promovió.

\* El alimentante que no cumple su deber puede ser condenado penalmente con prisión de un (1) mes a dos (2) años o multa.

\* La prescripción de las pensiones alimentarias es de cinco (5) años para pagar las cuotas atrasadas.

\* Los salarios, jubilaciones y pensiones solo pueden ser embargados hasta el veinte (20%) por ciento del importe mensual.

\* Las partes pueden acordar el monto de la cuota o el modo de suministrar los alimentos. Este convenio tiene validez provisional. Si se celebra judicialmente se requiere su homologación.

\* Toda petición de aumento, disminución, cesación o coparticipación en los alimentos se sustanciará por las normas del proceso en que fueron solicitados. Este trámite no interrumpirá la percepción de las cuotas ya fijadas.

\* En el incidente de aumento de la cuota alimentaria, la nueva cantidad fijada rige desde la notificación del pedido.

\* La obligación alimentaria entre parientes cesa por el fallecimiento del alimentante o del alimentado. Por sentencia judicial, cesa: por desaparecer las condiciones legales que le dieron origen (ejemplo: empobrecimiento del alimentante) y por haber incurrido ascendientes o descendientes en actos por los cuales puedan ser desheredados.

**13. Sucesiones**

**La Sucesión**

Concepto. Es el cambio o sustitución de uno o más sujetos de una relación jurídica en virtud de una transferencia o transmisión: cesión, enajenación, etc.

Definición legal. (artículo 3262, primera parte) "Las personas a las cuales se transmitan los derechos de otra personas, de tal manera que en adelante puedan ejercerlos en su propio nombre, se llamarán sucesores".

Artículo 3270: "Nadie puede transmitir a otro sobre un mismo objeto, un derecho mejor o más extenso que el que gozaba; y recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquel de quien lo adquiere".

Artículo 3275: "El acto jurídico por el cual una persona transmite a otra el derecho de servirse de una cosa después de haber transmitido este derecho a un tercero, es de ningún valor".

Artículo 3276: "Las disposiciones tomadas por el propietario de la cosa relativamente a los derechos comprendidos en la propiedad, son obligatorios para el sucesor".

La nota del artículo 1498 dice "enajenada la finca arrendada por cualquier acto jurídico que sea, la locación subsiste durante el tiempo convenido".

Artículo 3277: "La violencia, el error, el dolo y las irregularidades de que adolezca el título del que transmite un derecho, pueden igualmente ser invocados contra el sucesor".

(Este artículo tiene varias excepciones). Además, la ley 17.711 modificó lo siguiente:

Artículo 1051: "Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual; salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable".

Artículo 3278: "Un derecho revocable desde que se constituyó, permanece revocable en poder del sucesor".

Este es el caso típico del dominio revocable que define el artículo 2663: "dominio revocable es el que ha sido transmitido en virtud de un título revocable o voluntad del que lo ha transmitido; o cuando el actual propietario puede ser privado de la propiedad por una causa proveniente de su título".

Aceptación. Aceptación tácita = aceptación pura y simple de la herencia.

Artículo 3329: el sucesor universsal no puede aceptar la herencia con beneficio de inventario, cuando hizo acto de heredero puro y simple. Ejemplo: si vendió bienes de la sucesión sin las formalidades indispensables (pierde el beneficio de inventario).

Aceptación:

- Pura y simple o

- Con beneficio de inventario

Patrimonio - persona

Artículo 3281: la sucesión a título universal es la que tiene por objeto un todo ideal, sin considerar su contenido especial (a los objetos).

Artículo 3363: toda aceptación de herencia se presume hecha bajo beneficio de inventario. Si el heredero realiza actos prohibidos en este código, pierde este beneficio.

UNIDAD SUCESORIA. Artículo 3283: el derecho de sucesión al patrimonio del difunto se rige por el derecho local del domicilio que tenía el difunto a su muerte, sean los sucesores nacionales o extranjeros.

FUERO DE ATRACCION. Artículo 3284: la jurisdicción sobre la sucesión le corresponde a los jueces del lugar del último domicilio del difunto. Ante ellos se entablan demandas sobre: bienes hereditarios, garantías, ejecución de las disposiciones del testador, y acciones personales: de los acreedores del difunto antes de dividirse la herencia.

Excepciones al principio de unidad sucesoria = fuero de atraccion.

Artículo 10: los bienes raíces que están en Argentina se rigen por las leyes argentinas. El título de una propiedad raíz sólo puede adquirirse, transferirse o perderse por nuestras leyes.

Artículo 11: los bienes muebles que tienen situación permanente se rigen por las leyes del lugar en que se encuentran; los que se transportan (para ser vendidos, de uso personal) por las leyes del domicilio del dueño.

Artículo 3470: si se divide una sucesión entre herederos extranjeros y argentinos, o extranjeros domiciliados en Argentina, estos últimos tomarán de los bienes situados en Argentina, una porción igual al valor de los bienes situados en el país extranjero del que ellos fuesen excluidos por cualquier título que sea, en virtud de leyes o costumbres locales.

Sucesion En Los Bienes

Es un sistema de origen alemán.

Dos sistemas: sucesión en la persona (el heredero continúa la persona del causante, es como el causante mismo). En este sistema hay beneficio de inventario (sin afectar la responsabilidad ultra vires del heredero). El heredero es el continuador del causante pero sin afectar su responsabilidad personal por las deudas de la herencia; sucesión en los bienes (el heredero adquiere el patrimonio líquido: el activo una vez liquidadas las cargas).

Unidad Patrimonial De La Herencia

Artículo 3276: la sucesión es la transmisión de los derechos activos y pasivos de la herencia de una persona muerta a la persona que sobrevive.

**14. Sucesores**

Concepto y clases.

Herederos: legítimos (forzosos) y testamentarios o instituidos.

Artículo 3280: la sucesión es legítima cuando es deferida por la ley.

La sucesión es testamentaria cuando lo es por voluntad del hombre manifestada en testamento válido.

La herencia de una persona puede deferirse por voluntad del hombre en una parte, y en otra por disposición de la ley.

Sucesion Mortis Causa

Herederos y legatarios.

Legatarios: los que en el testamento reciben una liberalidad del causante.

Legatarios de cuota: reciben una cuota o parte alícuota de los bienes.

**15. Heredero Y Legatario (Diferencias)**

Heredero: como sucesor puede hacer adquisiciones o pérdidas, no sólo adquisiciones.

Legatario: es un adquirente, es sucesor si adquiere lo que se le legó.

Adquisicion

- Del heredero: la sucesión universal implica la indivisibilidad del patrimonio del causante. Si hay más de un heredero cada uno tiene vocación al todo. Hay una comunidad hereditaria. El conjunto de cuotas abstractas integra el todo ideal sobre el que recae el objeto de la adquisición hereditaria. Indivisibilidad de la adquisición (consecuencias): el título hereditario es indivisible y la gestión de la comunidad hereditaria también.

- Del legatario: legado (es la atribución patrimonial mortis causa que hace el causante en el testamento a favor de alguien). Recae sobre bienes particulares. Los legados no se pagan hasta que no se pagan las deudas. Cuando se trata de una cosa determinada el legatario es propietario de ella desde la muerte del testador aunque no tenga la posesión de la misma, la que se pedirá al heredero o albacea encargado de cumplir los legados.

Legado De Cuota

Además de los herederos y de los legatarios particulares, el causante puede, en su testamento, deferir a título de legado, una cuota o parte alícuota de la herencia (el tercio, el cuarto, etc.).

Legatario De Cuota

¿Es un sucesor universal o particular?

Recibe una vez liquidada la herencia por los herederos, los bienes que cubran su alícuota. Es un sucesor particular en la titularidad de los objetos que recibe en la partición de la herencia. Es un sucesor universal en los bienes (el heredero es un sucesor universal en la persona). Está obligado al pago de las deudas en proporción a su cuota. El legatario particular no está autorizado a : promover el juicio sucesorio, peticionar medidas precautorias para proteger los bienes, intervenir como parte en cuestiones sobre la inclusión o exclusión de bienes.

Apertura De La Sucesion

Artículo 3279: la sucesión es la transmisión de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta, a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla.

Apertura. la sucesión se abre en las sucesiones legítimas y testamentarias desde la muerte del causante, o por la presunción de muerte, en los casos que prevé la ley. Muerte, apertura y transmisión (adquisición) es un mismo instante.

Vocacion Hereditaria

Es el llamamiento a la adquisición. Puede provenir de la ley (sucesión legítima) o por testamento (sucesión testamentaria).

Derecho A Opcion

Se puede renunciar a la calidad de heredero.

Si renuncia: la sucesión se defiere como si el renunciante no hubiese existido.

Si acepta la herencia: el aceptante es su propietario desde el día de la apertura de la sucesión. Ya no puede renunciar.

Ordenes Del Llamamiento Hereditario

1) Descendientes.

2) Ascendientes (solos o en concurrencia con el viudo o viuda. Heredan por partes iguales.)

Si no hay padre y madre, concurren los ascendientes más próximos en grados, aunque sean de distintas líneas. Heredan por partes iguales.

3) Parientes colaterales hasta el cuarto grado (los hermanos sólo heredan a falta de descendientes, ascendientes o cónyuge. El medio hermano recibe la mitad de lo que le corresponde al hermano de doble vínculo).

Dentro de cada orden, el pariente más cercano en grado, excluye al más remoto, salvo el derecho de representación.

A su vez, cada orden es excluyente de los anteriores.

El conjunto de sucesibles es llamado simultáneamente al momento de la apertura de la sucesión.

Toda persona que goza del derecho de aceptar o de repudiar una herencia transmite a sus sucesores ese derecho de opción que le correspondía.

Conmoriencia

Artículo 109: si dos o más personas fallecen en un desastre común y no se sabe cual murió primero, se presume que fallecieron todos al mismo tiempo. No se puede alegar transmisión alguna de derechos entre ellos. Según la doctrina, admite prueba en contrario.

**16. Ausencia Con Presuncion De Fallecimiento**

Se declara judicialmente la presunción de fallecimiento. Se fija el día presuntivo de ese fallecimiento. Se inscribe en el Registro Civil. Determina la apertura de la sucesión.

Herederos y legatarios no pueden disponer libremente de los bienes antes de los 5 años desde el día presuntivo del fallecimiento u 80 desde el nacimiento del ausente. El período anterior se llama de "prenotación". La adquisición del dominio es revocable (si reaparece el ausente).

La ley suple la ausencia del testamento.

Sin embargo, la vocación o llamamiento legítimo, son imperativos para el causante respecto de ciertos herederos llamados forzosos o legitimarios.

Se prevé una porción legítima, o parte alícuota de la herencia, de la cual esos herederos forzosos no pueden ser privados sin justa causa de desheredación.

Con la porción disponible el testador puede hacer legados o mejoras a sus herederos legítimos.

**17. Pactos Sucesorios**

En principio, nuestra ley repudia los pactos sobre la herencia futura como fuente de vocación hereditaria. Una herencia futura no puede aceptarse ni repudiarse. La aceptación o la renuncia se hacen después de la apertura de la sucesión.

Algunos supuestos aceptados:

- Partición por donación hecha por el ascendiente (artículo 3514: el padre y la madre y los otros ascendientes, pueden hacer, por donación entre vivos o por testamento, la partición anticipada de sus propios bienes entre sus hijos y descendientes, y también, por actos especiales, de los bienes que los descendientes obtuviesen de otras sucesiones). (Esta partición incluye a la legítima de los hijos).

- La dispensa de colación hecha por los padres en las donaciones a sus hijos, en caso que, en el acto de la donación imputen lo donado a su porción disponible. (artículo 1805: el padre y la madre, o ambos juntos, pueden hacer donaciones a sus hijos de cualquier edad que estos sean. Cuando no se expresare a que cuenta debe imputarse la donación, se entiende que es hecha como un adelanto de la legítima).

- El pacto de reconocimiento de onerosidad de la transferencia de dominio entre legitimarios con reserva de usufructo o carga de renta vitalicia. (artículo 3604: si el testador entregó por contrato, en plena propiedad, bienes a herederos forzosos, el valor de los bienes se imputará sobre la porción disponible del testador. El excedente será traído a la masa de la sucesión. Esta imputación y esta colación no podrán ser demandadas por los herederos forzosos que consintieron en la enajenación o por los que no tienen designada por la ley una porción legítima).

- Pactos de exclusión de herederos en la continuación de la sociedad constituida por el causante. Ya no tiene interés práctico. La ley 19.550 establece que es nula la cláusula por la que la totalidad de las ganancias (y prestaciones a la sociedad) pertenezcan al socio o socios sobrevivientes. Se pueden limitar las ganancias de los herederos de los socios en cuanto no afecte la legítima de los herederos forzosos).

**18. La Transmision**

Principio general. La sucesión abarca la universalidad de los derechos patrimoniales del causante. El heredero es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, excepto de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión (derechos y obligaciones inherentes a la persona del causante).

Derechos y obligaciones transmisibles.

Artículo 3418: el heredero sucede no sólo en la propiedad sino en la posesión del difunto.

Artículo 4004: el sucesor universal del poseedor del inmueble, aunque sea de mala fe, puede prescribir por 10 años cuando su autor era de buena fe. No es admitida la prescripción en el caso contrario, a pesar de su buena fe personal (usucapión iniciada por el causante).

Derechos extrapatrimoniales: los derechos individuales (civiles y políticos) no se transmiten. Tampoco el emplazamiento en el estado de familia. Acciones de estado (excepciones): impugnación de la paternidad, reclamación de la filiación (puede ser continuada por los herederos o iniciada por ellos cuando el hijo desconocido por los padres hubiese muerto menor de edad o siendo incapaz).

Derechos y obligaciones intransmisibles

Derechos reales: el usufructo, el uso y el derecho de habitación. También la facultad personal concedida al beneficiario de una servidumbre.

Derechos personales: las obligaciones intuito personae de los contratos (ej. contrato de trabajo). La calidad de socio (salvo cuando fuese aceptada por los otros socios y por el heredero). La acción resarcitoria del daño moral (salvo homicidio o cuando la acción por daño moral ya había sido iniciada por el causante).

Derechos y obligaciones intransmisibles por una cláusula contractual (principio de la autonomía de la voluntad). Derechos individuales (civiles y políticos). Emplazamientos en el estado de familia. Acciones de estado en general.

Derechos y obligaciones que nacen como consecuencia de la muerte del causante.

Derechos vinculados al llamamiento hereditario: acciones tendientes a establecer el llamamiento, acciones para obtener la resolución del llamamiento de otros, acciones para asegurar la concurrencia igualitaria de los legitimarios, acciones para obtener la partición, etc.

Obligaciones vinculadas al llamamiento hereditario: responder por las cargas de la herencia cuando hubo aceptación pura y simple, pagar los legados, inventariar, etc.

Derechos y obligaciones desvinculados del llamamiento: el derecho real de habitación a favor del cónyuge supérstite, el pago del seguro de vida, derecho a pensiones por muerte del afiliado, etc.

Ley Que Rige La Transmision Hereditaria

Sistemas: 1) sistema de la unidad sucesoria: una sola ley rige la transmisión sucesoria. 2) sistema de la pluralidad sucesoria: a cada bien se aplica la ley de su situación (lugar). 3) sistema mixto: inmuebles (ley de su situación), demás (una sola ley).

Codigo civil. El principio de la unidad. En nuestro código rige la teoría del patrimonio - persona y por eso, la sucesión a título universal tiene por objeto un todo ideal. Se considera al patrimonio como unidad, objeto ideal, de contenido indeterminado.

Inmuebles. artículo 10: los bienes raíces situados en el país se rigen exclusivamente por las leyes del país (excepción al principio de la unidad del artículo 3283).

Artículo 3283: el derecho de sucesión al patrimonio del difunto es regido por el derecho local del domicilio que el difunto tenía a su muerte, sean los sucesores nacionales o extranjeros.

MUEBLES. artículo 11: los bienes muebles que tienen situación permanente y que se conservan sin intención de transportarlos son regidos por las leyes del lugar en que están situados, pero los muebles que el propietario lleva consigo siempre o que son de uso personal, esté o no en su domicilio, como también los que se tienen para ser vendidos o transportados a otro lugar, son regidos por las leyes del domicilio del dueño.

Tratados de montevideo de 1889 y 1943.

Fueron ratificados por Argentina.

Todo lo relativo a la sucesión legítima y testamentaria se rige por la ley del lugar de situación de los bienes hereditarios, al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesión se trate.

Particiones Plurales

En caso de concurrir herederos extranjeros y argentinos.

Es otra excepción al principio de la unidad.

Artículo 3470: si se divide una misma sucesión entre herederos extranjeros y argentinos, o extranjeros domiciliados en Argentina, estos últimos tomarán de los bienes situados en la República, una porción igual al valor de los bienes situados en país extranjero de que ellos fuesen excluidos por cualquier título que sea, en virtud de leyes o costumbres locales.

Proceso Sucesorio

Concepto. Proceso judicial cuyo fin es el de asegurar que la transmisión (o adquisición) hereditaria se opere a la persona o personas cuya vocación resulta de la ley o del testamento válido del causante o testador. Es el medio realizador del derecho sucesorio.

Juez Competente

El domicilio que tenía el difunto determina el lugar en que se abre su sucesión. La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del lugar del último domicilio del difunto.

Fuero De Atraccion

Ciertas acciones que interesan a los bienes o parte de ellos, deben dirimirse ante el tribunal que entiende en el proceso sucesorio.

Compete al juez del proceso sucesorio el conocimiento de las demandas concernientes a los bienes hereditarios, hasta la partición inclusive, cuando son interpuestas por algunos de los sucesores universales contra sus coherederos.

Se incluyen las demandas relativas a las garantías de los lotes entre los copartícipes, y las que tiendan a la reforma o nulidad de la partición.

Demandas relativas a la ejecución de las disposiciones del testador, aunque sea a título particular, como sobre la entrega de los legados.

Acciones personales de los acreedores del difunto antes de la división de la herencia.

El fuero de atracción NO opera cuando los sucesores universales inician acciones contra terceros como actores. En ese caso se siguen las reglas ordinarias de competencia.

Acciones Reales

Quedan excluidas del fuero de atracción.

Heredero Unico

Artículo 3285: si el difunto no hubiere dejado más que un solo heredero, las acciones deben dirigirse ante el juez del domicilio de este heredero, después que hubiere aceptado la herencia.

subsistencia del fuero de atraccion

El fuero de atracción subsiste hasta la partición mediante la cual cesa la indivisión hereditaria juzgándose que cada heredero ha sucedido solo e inmediatamente en los objetos hereditarios que le han correspondido en la partición, y que no ha tenido nunca ningún derecho en los que han correspondido a sus coherederos.

**19. Capacidad Para Suceder**

Concepto

La capacidad para suceder a título universal o mortis causa es la aptitud para ser titular de los derechos activos y pasivos que contiene la herencia a cuya adquisición se es llamado en el todo, en una parte alícuota o en un objeto determinado en carácter de heredero o legatario.

Es una capacidad de derecho. Toda aptitud para adquirir es de derecho, independientemente del ejercicio de los derechos adquiridos.

Artículo 3288: toda persona visible o jurídica, a menos que exista una disposición contraria de la ley, goza de la capacidad de suceder o recibir una sucesión.

Personas Juridicas

Respecto de los terceros, gozan en general de los mismos derechos que los simples particulares para: adquirir bienes, tomar y conservar la posesión de ellos, constituir servidumbres reales, recibir usufructos de la propiedad ajena, recibir herencias o legados por testamentos, recibir donaciones por actos entre vivos, etc.

Vocacion Hereditaria Y Capacidad Para Suceder

Capacidad para suceder: es la aptitud (jurídica) para adquirir el conjunto de titularidades transmisibles del causante. Es el presupuesto subjetivo de la vocación hereditaria, o más bien, su condición de eficacia.

Vocación hereditaria: es el llamamiento legal o testamentario a la adquisición del conjunto de titularidades transmisibles del causante.

Condiciones de eficacia: que el titular de la vocación no sea incapaz para adquirir y que la vocación no esté sujeta a resolución por disposición de la ley o del causante (dejar sin efecto la adquisición ya operada por resolución).

Ineficacia No Es Sinonimo De Ausencia De Vocacion

En la ineficacia del llamamiento, existe la vocación aunque ésta no produce sus efectos propios fuere por incapacidad del titular o por resolverse, luego, el llamamiento.

En la ausencia de vocación queda sin efecto el llamamiento mismo, objetivamente considerado, al momento de la apertura de la sucesión.

No existen incapacidades absolutas para suceder, sin embargo:

Artículo 3290: el que no está concebido al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, no puede sucederle, y el que estando concebido naciere muerto, tampoco puede sucederle. Si nace después de los 300 días de la muerte del causante, no hereda.

El hijo concebido es capaz de suceder, pero tiene que nacer con vida.

Escribano Y Testigos

Artículo 3664: el escribano y testigos en un testamento por acto público, sus esposas y parientes o afines dentro del cuarto grado, no podrán aprovecharse de lo que en él se disponga a su favor.

Oficiales De Buque

Artículo 3686: son nulos los legados hechos en testamentos marítimos a los oficiales del buque, si no fueren parientes del testador.

Tutores

Artículo 3736: los tutores de los menores de edad, no pueden recibir cosa alguna por el testamento de los menores que mueran bajo su tutela. Aún después que los tutores hubieren cesado la tutela nada pueden recibir por el testamento de los menores, si las cuentas de su administración no están aprobadas.

Confesores

Artículo 3739: son incapaces de suceder y recibir legados: los confesores del testador en su última voluntad (enfermedad), los parientes de ellos dentro del cuarto grado, si no fuesen parientes del testador; las iglesias en que estuviesen empleados, con excepción de la iglesia parroquial del testador, y las comunidades a que ellos perteneciesen.

Asociaciones No Autorizadas

No pueden adquirir por testamento las corporaciones no permitidas por la ley.

Simulacion

Es nula la institución al incapaz, ya se disfrace bajo la forma de un contrato oneroso, o ya se haga bajo el nombre de personas interpuestas (son reputadas personas interpuestas, el padre y la madre, los hijos y descendientes, y el cónyuge de la persona incapaz.

Momento En Que Debe Existir La Capacidad

La capacidad para adquirir una sucesión debe tenerse al momento en que la sucesión se defiere.

Para calificar la incapacidad o indignidad, se atenderá solamente al tiempo de la muerte de aquel a quien se trate de heredar.

**20. Indignidad**

Concepto: actos que han agraviado la persona del causante. La sanción civil es la pérdida de la herencia. Debe declararse judicialmente. El declarado indigno debe tener vocación hereditaria y capacidad para suceder.

Causales De Indignidad

\* Los condenados en juicio por delito o tentativa de homicidio, contra el causante de la sucesión, su cónyuge o descendientes, o como cómplices del autor directo del hecho.

\* El heredero mayor de edad que es sabedor de la muerte violenta del causante y que no la denuncia a los jueces en el término de un mes. Si los homicidas fuesen ascendientes o descendientes, marido o mujer, o hermanos del heredero, cesará en éste la obligación de denunciar.

\* El que voluntariamente acusó o denunció al difunto, de un delito que habría podido hacerlo condenar a prisión, o a trabajos públicos por 5 años o más (calumnia).

\* El condenado en juicio por adulterio con la mujer del difunto.

\* El pariente del difunto, que hallándose éste demente y abandonado, no cuidó de recogerlo, o hacerlo recoger en establecimiento público.

\* El que estorbó por fuerza o por fraude, que el difunto hiciera testamento, o revocara el ya hecho, o que sustrajo éste, o que forzó al difunto a que testara.

\* Es indigno de suceder al hijo, el padre o la madre que no lo hubiera reconocido voluntariamente durante la menor edad o que no le haya prestado alimentos y asistencia conforme a su condición y fortuna.

Declaración De Indignidad

Exige una acción de indignidad que es declarativa en el momento de apertura de la sucesión.

Se sustancia por juicio ordinario.

Sólo pueden demandar los parientes a quienes corresponda suceder a falta del excluido de la herencia o en concurrencia con él.

Deudores De La Sucesión

No pueden oponer a demandante la excepción de incapacidad o indignidad. Tampoco los acreedores de la sucesión ni los acreedores de otros herederos.

Legitimación Pasiva

Pueden ser declarados indignos todos los sucesores mortis causa, legítimos o testamentarios, universales o particulares.

Momento

Para calificar la incapacidad o indignidad, se atenderá solamente al tiempo de la muerte de aquel a quien se trate de heredar.

Efectos De La Declaración De Indignidad

El que fue declarado indigno de suceder es excluido de la herencia por causa de su indignidad, de la persona hacia la cual se ha hecho culpable de la falta por la que se pronunció su indignidad.

En lo patrimonial, el indigno que ha entrado en posesión de los bienes está obligado a restituir a las personas a las cuales pasa la herencia por causa de su indignidad, todos los objetos hereditarios de que hubiere tomado posesión con los accesorios y aumentos que hayan recibido, y los productos o rentas que hubiere obtenido de los bienes de la herencia desde la apertura de la sucesión. Los productos o rentas se deben desde la apertura de la sucesión.

Los créditos que el declarado indigno tenía contra la herencia o de los que era deudor el heredero excluido por causa de indignidad como también sus derechos contra la sucesión por gastos necesarios o útiles, renacen con las garantías que los aseguraban como si no hubieran sido extinguidos por confusión.

En relación con los herederos del indigno, a éstos se transmite la herencia o legado de que su autor se hizo indigno, pero con el mismo vicio de indignidad por todo el tiempo que falte para completar los 3 años.

Respecto de terceros, ventas, hipotecas, donaciones y servidumbres hechas por el indigno durante el tiempo intermedio, son válidas y sólo hay acción contra él por daños y perjuicios. Si existió fraude con los terceros, estos actos pueden ser revocados.

Perdón

Las causas de indignidad no pueden alegarse contra disposiciones testamentarias posteriores a los hechos que las producen, aun cuando se ofrezca probar que el difunto no tuvo conocimiento de esos hechos al tiempo de testar ni después.

Se trata tanto del perdón expreso en testamento posterior a los hechos que fundarían la declaración de indignidad, como el tácito que resultaría de una institución o mejora al heredero en cuestión.

Nuestra ley exige que el perdón surja inequívocamente del testamento posterior al hecho.

Purga De La Indignidad

La indignidad se purga con 3 años de posesión de la herencia o legado.

No se refiere a la posesión material de las cosas sino a la posesión hereditaria.

Artículo 3410: cuando la sucesión tiene lugar entre ascendientes, descendientes y cónyuge, el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignorase la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia.

El legatario no puede tomar la cosa legada sin pedirla al heredero o albacea, encargado de cumplir los legados.

**21. Desheredación**

Concepto: Privar de la herencia a quien, según la ley y los principios de la sucesión ab intestato, tiene vocación legitimaria.

Se refiere a los herederos forzosos.

Causales de desheredación: la causa de la desheredación debe estar expresada en el testamento. La que se haga sin expresión de causa o por una causa que no sea de las designadas en el código, no tiene ningún efecto.

La desheredación sólo puede operar por dichas causales.

Causales De Desheredación (Descendientes)

Por injurias de hecho, poniendo el hijo las manos sobre su ascendiente. La simple amenaza no es suficiente.

Si el descendiente ha atentado contra la vida del ascendiente.

Si el descendiente ha acusado criminalmente al ascendiente de delito que merezca pena de 5 años de prisión o de trabajos forzados.

Causales de desheredación (a los ascendientes).

Las primeras dos causales del caso anterior (descendientes).

Exclusión Del Cónyuge

Por indignidad.

Como consecuencia por haber sido declarado culpable de la separación personal o de la separación de hecho.

Prueba

Artículo 3746: los herederos del testador deben probar la causa de desheredación, expresada por él, y no otra, aunque sea una causa legal, si la causa no fue probada en juicio durante la vida del testador.

Acción

Si la sentencia reputa probada la causa y se dicta sentencia declarando la exclusión del desheredado, éste quedará en la misma situación del heredero aparente de mala fe.

Artículo 3428: el poseedor de la herencia es de buena fe cuando por error de hecho o de derecho se cree, legítimo propietario de la sucesión cuya posesión tiene. Los parientes más lejanos que toman posesión de la herencia por la inacción de un pariente más próximo, no son de mala fe, por tener conocimiento de que la sucesión está deferida a este último. Pero son de mala fe, cuando conociendo la existencia del pariente más próximo, saben que no se ha presentado a recoger la sucesión porque ignoraba que le fuese deferida.

Quienes Pueden Accionar

Los coherederos.

Los que actualizan su vocación por derecho de representación (los nietos del causante que desheredó a su padre).

Los herederos instituidos.

Legatarios.

Acreedores de quienes pueden accionar (por subrogación).

Descendientes Del Desheredado

Los descendientes del desheredado, heredan por representación y tienen derecho a la legítima que éste hubiera tenido de no ser excluido.

Pero el desheredado no tendrá derecho al usufructo y administración de los bienes que por esta causa reciban sus descendientes.

Reconciliación

Extinción de la desheredación.

La reconciliación posterior del ofensor y del ofendido quita el derecho de desheredar, y deja sin efecto la desheredación ya hecha.

**22. Aceptación y renuncia de la herencia.**

Aceptación De La Herencia

La sucesión o el derecho hereditario, se abre tanto en las sucesiones legítimas como en las testamentarias, desde la muerte del autor de la sucesión.

El heredero, aunque fuera incapaz, o ignorase que la herencia se le defirió, es sin embargo, propietario de ella desde la muerte del causante.

Esta propiedad está sujeta a una eventual resolución a través de la renuncia, juzgándose al renunciante como no habiendo sido nunca heredero.

Durante el período de la herencia provisionalmente no aceptada, no existe titular de la herencia, sino titular de la vocación hereditaria.

Plazo Para Ejercer La Opción

 El derecho de elegir entre la aceptación y renuncia de la herencia se pierde por el transcurso de 20 años, desde que la sucesión se abrió.

La falta de renuncia de la sucesión no puede oponerse al pariente que probase que por ignorar, o bien la muerte del difunto o la renuncia del pariente a quien correspondía la sucesión, ha dejado correr el término de los 20 años asignados.

(No se reputa aceptada si se abstiene a aceptar en presencia de otros herederos que aceptan.

Terceros Interesados

Pueden exigir que el heredero acepte o repudie la herencia en un término que no pase de 30 días, sin perjuicio de lo que se dispone sobre el beneficio de inventario.

Los terceros interesados sólo pueden exigir pronunciamiento del heredero una vez transcurridos 9 días desde la muerte del causante, durante los cuales no puede intentarse acción alguna contra el heredero para que acepte o repudie la herencia.

La facultad de aceptar o renunciar la herencia se transmite a los herederos.

Especies De Aceptación

Expresa: la que se hace en instrumento público o privado, o cuando se toma título de heredero en un acto, sea público o privado, judicial o extrajudicial, manifestando una intención cierta de ser heredero.

Tácita: el heredero ejecuta un acto jurídico que no podía ejecutar legalmente sino como propietario de la herencia.

Los actos que tienden a la conservación de los bienes hereditarios no implican aceptación tácita, si no se tomó el título o calidad de heredero.

Caracteres De La Aceptación

La aceptación es un acto jurídico.

- Unilateral. Por parte del titular.

- Indivisible. No se puede aceptar una parte de la herencia.

- Irrevocable. Importa la renuncia irrevocable a repudiar la herencia.

- Pura y simple. No acepta modalidades.

- De efectos retroactivos. Al momento de la apertura de la sucesión.

Aceptación Pura Y Simple

Causa la confusión de la herencia con el patrimonio del heredero.

Incluye la aceptación tácita.

El heredero paga las deudas de la herencia con los bienes hereditarios y con los propios.

Capacidad Para Aceptar

Pueden aceptar o repudiar la sucesión todos los que tienen la libre administración de sus bienes.

Aceptación Por Mandato

La aceptación, sea expresa o tácita, puede hacerse por medio de un mandatario constituido por escrito o verbalmente.

Nulidad De La Aceptación

Si no fue ejecutada con discernimiento, intención y libertad, no produce por sí obligación alguna.

Revocación De La Aceptación

Es el caso de la aceptación fraudulenta.

Los acreedores del heredero podrán, en el caso que éste hubiese aceptado una sucesión evidentemente mala por una connivencia fraudulenta con los acreedores hereditarios, demandar en su propio nombre por una acción revocatoria la retractación de la aceptación.

Renuncia A La Herencia

Concepto

La renuncia resuelve la vocación hereditaria juzgándose al titular del llamamiento como no habiendo sido nunca heredero.

Consecuencias

- Los coherederos del renunciante con vocación actual acrecen la porción del renunciante y asumen la responsabilidad por las deudas de la herencia, de acuerdo con su parte, sin perjuicio de la aceptación beneficiaria.

- El renunciante no está obligado a colacionar las donaciones que, en vida, hubiese recibido del causante. Las donaciones se imputan sobre la porción disponible y sólo si excede esta porción, está el renunciante sujeto a restituirlo.

- Debe contribuir a los gastos funerarios del causante.

- Sus hijos y descendientes pueden representarlo ocupando su lugar en la sucesión.

Caracteres De La Renuncia

- Expresa. No se presume.

- Formal. Debe ser hecha en escritura pública.

- Unilateral. No se requiere la voluntad de los coherederos.

- Irrevocable. Ya que el renunciante será considerado no heredero.

- Indivisible. Implica toda la herencia.

- Pura y simple. No admite modalidades.

Capacidad

Pueden aceptar o renunciar la sucesión todos los que tienen la libre administración de sus bienes.

Los menores de edad requieren autorización judicial para renunciar salvo que mediare acuerdo de ambos cónyuges y uno de éstos fuere mayor de edad.

Los inhabilitados judicialmente necesitan el asentimiento del curador.

Los concursados y los fallidos: la renuncia es inoponible a los acreedores del concurso.

Retractación

Mientras que la herencia no hubiese sido aceptada por los otros herederos o por los llamados a la sucesión, el renunciante puede aceptarla sin perjuicio de los derechos que terceros pudiesen haber adquirido sobre los bienes de la sucesión, sea por prescripción, sea por actos válidos, celebrados con el curador de la herencia vacante: pero no podrá aceptarla cuando la herencia ha sido ya aceptada por los coherederos o por los llamados a la sucesión, sea la aceptación de éstos pura y simple, o sea con beneficio de inventario, haya o no sido posterior o anterior a la renuncia.

Efectos

Con la retractación, la aceptación se retrotrae al momento de la apertura de la sucesión.

El aceptante queda obligado a respetar los derechos válidamente adquiridos por los terceros celebrados con el curador de la herencia vacante.

Anulación De La Renuncia

El renunciante está autorizado a demandar la renuncia en el término de 5 años.

Causas De Anulabilidad De La Renuncia

- cuando ella se hizo sin las formalidades prescriptas para suplir la incapacidad del renunciante a cuyo nombre tuvo lugar.

- cuando hubo dolo o violencia ejercida sobre el renunciante.

- cuando por error, la renuncia se hizo de otra herencia que aquella a la cual el heredero entendía renunciar. Ningún otro error puede alegarse.

Revocación De La Renuncia

Los acreedores del renunciante de una fecha anterior a la renuncia, y toda persona interesada, pueden demandar la revocación de la renuncia que se hizo en perjuicio de ellos, a fin de hacerse autorizar para ejercer los derechos sucesorios del renunciante hasta la concurrencia de lo que les es debido.

Efectos

- los acreedores aceptan la herencia hasta la satisfacción de los créditos.

- los acreedores se allanan a la colación de los valores que el causante hubiere anticipado al renunciante.

- los acreedores pueden demandar la reducción de las donaciones que mengüen la porción legítima.

Derecho De Opción

La apertura de la sucesión es un hecho: la muerte del titular del patrimonio.

El patrimonio se atribuye desde la apertura a quienes, siendo titulares de la vocación hereditaria, están posibilitados (por la llamada delación) para aceptar o renunciar a la calidad de herederos.

**23. Aceptación beneficiaria y separación de patrimonios.**

El beneficio de inventario es un modo de aceptación para el heredero, en virtud del cual el patrimonio de la herencia no pierde su unidad y a la vez, no se confunde con el patrimonio del heredero.

Después de la ley 17.711 toda aceptación de herencia se presume efectuada bajo beneficio de inventario, cualquiera sea el tiempo en que se haga.

El heredero pierde el beneficio se no hace el inventario dentro del plazo de 3 meses contados desde que hubiese sido judicialmente intimado por parte interesada.

Luego de hecho el inventario, el heredero gozará de un plazo de 30 días para renunciar a la herencia, vencido el cual se lo considerará aceptante beneficiario.

La realización de actos prohibidos en el código al heredero beneficiario, implica la pérdida del beneficio.

El sucesor universal no puede aceptar la herencia con beneficio de inventario, cuando ha hecho acto de heredero puro y simple.

Forma De La Aceptación Beneficiaria

El principio general que presume que toda aceptación es beneficiaria, no altera el derecho de opción para aceptar o repudiar la herencia.

Los terceros interesados pueden exigir que el heredero acepte o repudie la herencia en un término que no pase de 30 días.

El heredero perderá el beneficio de inventario si no hiciese el mismo dentro del plazo de 3 meses contados desde que hubiese sido judicialmente intimado por parte interesada.

- Cuando son varios los herederos, el beneficio de inventario se concede separada o individualmente a cada uno de ellos. Uno puede aceptar la sucesión con beneficio de inventario, mientras que otro la acepte pura y simplemente.

- El heredero goza de un plazo de 30 días para renunciar a la herencia, vencido el cual se lo considerará aceptante beneficiario.

- El heredero beneficiario que no hace abandono de los bienes, debe administrar la sucesión y dar cuenta de su administración a los acreedores y legatarios.

- Durante los plazos para hacer el inventario y deliberar, el heredero no puede vender ni los bienes raíces, ni los muebles, sin autorización judicial, a no ser que él y la mayor parte de los legatarios acordasen otra cosa.

- Durante los plazos para inventariar y deliberar, no pueden los acreedores y legatarios demandar el pago de sus créditos y legados; pero el heredero puede cobrar los créditos hereditarios. Las acciones de dominio pueden entablarse.

- Puede demandarse la nulidad de la aceptación, cuando la herencia se encuentra disminuida en más de la mitad por las disposiciones de un testamento desconocido al tiempo de la aceptación.

- Los acreedores del heredero podrán, en el caso de que éste hubiese aceptado una sucesión evidentemente mala por una connivencia fraudulenta con los acreedores hereditarios, demandar en su propio nombre por una acción revocatoria la retractación de la aceptación.

Forma Del Inventario

Debe ser hecho ante un escribano y dos testigos con citación de los legatarios y acreedores que se hubiesen presentado.

Las formas esenciales para su validez son: intervención del escribano público nombrado por el juez de la sucesión, citación de los legatarios y acreedores, comparecencia al acto y firma de dos testigos y la firma de los herederos, legatarios y acreedores que comparezcan.

Prorroga

Se admite la prorrogabilidad del plazo para la realización del inventario si no se pudo concluir por la situación de los bienes u otras causas.

Gastos Del Inventario

Los tutores no pueden aceptar herencias deferidas al menor sin beneficio de inventario.

Efectos De La Aceptación Beneficiaria

- El heredero que acepta la herencia con beneficio de inventario, está obligado por las deudas y cargas de la sucesión sólo hasta la concurrencia de los bienes que recibió de la herencia.

- El patrimonio del heredero no se confunde con el del difunto.

- El heredero no está obligado con los bienes que el causante le hubiere dejado en vida, aunque debiese colacionarlos entre sus coherederos, ni con los bienes que el difunto haya dado en vida a sus coherederos y que él tenga derecho a hacer colacionar.

- El heredero puede reclamar como cualquier otro acreedor los créditos que tuviese contra la sucesión.

- Las acciones que el heredero beneficiario quiera intentar contra la sucesión, serán dirigidas contra todos los herederos si los hubiere. Si hubiesen de ser intentadas por todos los coherederos, el juez nombrará un curador a la sucesión.

- Las acciones de la sucesión contra el heredero beneficiario, pueden ser intentadas por los otros coherederos. Si no los hubiere, el pago de las deudas del heredero se hará en las cuentas que él presente de su administración.

Administración De La Herencia

El heredero beneficiario tiene la libre administración de los bienes de la sucesión y puede emplear sus rentas y productos como lo crea más conveniente.

Los actos de enajenación y de disposición de los bienes que hace el heredero beneficiario, como dueño de ellos, son válidos y firmes.

La aceptación de la sucesión hecha por uno de los herederos con beneficio de inventario, no modifica los efectos de la aceptación pura y simple, hecha por otros, y recíprocamente. Los derechos y las obligaciones de cada uno de los herederos son siempre los mismos, tanto respecto de ellos como respecto de los acreedores y legatarios. El heredero beneficiario es sólo el representante de la sucesión y a quien compete la administración.

Facultades Del Administrador

La aceptación beneficiaria pone a cargo del o de los herederos, que así adquirieron la herencia, la carga de administrarla con el fin de su liquidación. El heredero beneficiario:

- tiene derecho de hacer en los bienes de la sucesión todas las reparaciones urgentes, o que sean necesarias para la conservación de los objetos de la herencia.

- tiene la libre administración de los bienes de la sucesión, y puede emplear sus rentas, y productos como lo crea más conveniente.

- puede enajenar los muebles que no puedan conservarse y los que el difunto tenía para vender; pero no podrá hacerlo con los de otra clase sin licencia judicial. La venta de los inmuebles sólo podrá verificarse en remate público.

- no puede constituir hipotecas y otros derechos reales sobre los bienes hereditarios sin ser autorizado para estos actos por el juez de la sucesión.

- no puede aceptar o repudiar una herencia, deferida al autor de la sucesión, sin licencia del juez, y si el juez la diese, deberá hacerlo con beneficio de inventario.

- Los herederos beneficiarios son los representantes de la sucesión. Deben intentar y seguir todas las acciones de la sucesión, y continuar las que estaban suspendidas, interrumpir el curso de las prescripciones y tomar todas las medidas necesarias para prevenir la insolvencia de los deudores.

Obligaciones Del Heredero Beneficiario

- Verificar la existencia y legitimidad de los créditos que se presentan para su cobro.

- Pagar a los acreedores y legatarios a medida que se presenten (los acreedores privilegiados cobran según el privilegio del que gozan). A su vez, los legatarios cobran sólo si los acreedores fueron enteramente satisfechos.

Si los acreedores, hipotecarios o quirografarios, hacen oposición al pago de algún crédito, el heredero hará el pago en conformidad a la resolución de los jueces.

El heredero es responsable personalmente del perjuicio que cause al acreedor o legatario.

El oponente puede dirigirse contra los acreedores pagados sin necesidad de probar la insolvencia del heredero.

El heredero puede pagarse a sí mismo su crédito.

Los acreedores que se presenten cuando ya no hay bienes de la sucesión, sólo tienen recurso durante 3 años contra los legatarios por lo que éstos hubiesen recibido.

Abandono

El heredero beneficiario puede descargarse del pago de las deudas y legados, abandonando todos los bienes de la sucesión a los acreedores y legatarios.

Este abandono no importa una renuncia de la sucesión: aquél queda sometido a colacionar en la cuenta de partición con los coherederos, el valor de los bienes que en vida le hubiese donado el difunto; y puede exigirlos de éstos en todos los casos en que está ordenada la colación de bienes.

Abandonados los bienes de la sucesión por el heredero beneficiario, no pueden ser vendidos sino en la forma prescripta para el mismo heredero: por escrito y presentada al juez de la sucesión.

**Funciones de la familia**

Una de las características que distingue a la familia es su capacidad de integrar muchas funciones en una única fórmula de convivencia. Eso no quiere decir que no haya otras formas de llevarlas a cabo. Todas las funciones que señalaremos a continuación se pueden realizar en el contexto de instituciones alternativas que a veces son totalmente ajenas a la esfera doméstica como sucede, de hecho, con la educación en las escuelas o el cuidado de personas mayores en asilos.

Algunas de las principales funciones que la familia cumple son las siguientes:

* **Económica**. En ella cabe distinguir: mantenimiento de los miembros no productivos crematísticamente hablando; división de las tareas domésticas, como aprendizaje de la división del trabajo en el mundo laboral; transmisión de bienes y patrimonio (herencia patrimonial, jurídica, de estátus y de poder); unidad de consumo; evitación de igualitarismo estatal…
* **Reproductora**. Toda sociedad regula las actividades reproductoras de sus adultos sexualmente maduros. Una manera de hacerlo consiste en establecer reglas que definen las condiciones en que las relaciones sexuales, el embarazo, el nacimiento y la cría de los hijos son permisibles. Cada sociedad tiene su propia combinación, a veces única, de reglas y de reglas para la transgresión de reglas en este campo. Esta regulación supone un control de las relaciones entre personas que, a su vez, contribuye de forma sustancial al control social.
* **Educativa-socializadora**. El objetivo generalizado es la integración de los miembros más jóvenes en el sistema establecido, moralmente o jurídicamente.
* **Política religiosa**. El adoctrinamiento en ambas parcelas es absolutamente misceláneo y variopinto.
* **Psicológica**. Puede ir desde la satisfacción de las necesidades y deseos sexuales de los cónyuges, hasta la safistacción de la necesidad y el deseo de afecto, seguridad y reconocimiento, tanto para los padres como para los hijos. También se incluiría el cuidado a los miembros de más edad.

La protección psicológica descansa en la solidaridad del grupo. El Estado, sin embargo, interviene activamente con su gestión política. En España, por ejemplo, y sobre la base del artículo 39 de la Constitución, aparece como principio rector de la política social y económica que los poderes públicos han de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia. Cuestión a parte es la implementación efectiva de esos principios. Por otro lado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 16, también hace mención expresa a la familia en tono claramente proteccionista.

* **Domiciliaridad**. La función cosiste en establecer o crear un espacio de convivencia y refugio. Cuando la pareja se traslada a vivir con los padres de la novia o cerca de ellos, la situación se denomina matrilocal. Una pauta patrilocal se da cuando la pareja se traslada con los padres del novio o junto a ellos. La neolocalidad ocurre cuando la nueva pareja se instala en una residencia independiente. Los primeros casos implican un tipo de estructura extensa, el último, la nuclear.
* **Establecimiento de roles**. Según las culturas y en relación directa con el tipo de economía prevaleciente, las familias varían en su estructura de poder y, en consecuencia, en la distribución y establecimiento de roles. Son patriarcales aquellas familias donde el marido toma las decisiones sin consulta ni discusión con los demás miembros. La fórmula patriarcal se constituyó en el tipo predominante de familia no sólo en las grandes civilizaciones de la Antigüedad, sino también en las instituciones familiares griegas y romanas, así como en la sociedad feudal, los antecedentes remotos de la familia occidental actual. De alguna manera sigue siendo la forma prevaleciente en la actualidad, aunque en fuerte tendencia hacia la configuración de una familia equipo testal (cuando la estructura de poder es de tipo igualitario en que el marido y la esposa tienen los mismos derechos, aunque no sean necesariamente considerados como iguales en lo que respecta a la división del trabajo). Si es la esposa quien decide, la sociedad familiar se denomina matriarcal. Sin embargo, ambos casos, destacan en el criterio de autoridad.

Los padres tienen **responsabilidades** sobre todo morales y todos los días son el **día del padre**, brindarles un buen hogar donde exista la tolerancia, el buen dialogo y respeto entre padres e hijos (es decir que halla muy poca agresión verbal y/o física); que sus hijos reciban la mejor educación que le puedan brindar, en la casa como en los estudios. Los padres tienen la obligación de cuidar a sus hijos hasta la mayoría de edad, en la que ya se los considera adultos.

Pero esto no significa sobreprotegerlos sino todo lo contrario, hay que ir soltándolos poco a poco para que empiecen a conocer la libertad y aprenden a manejarla. A medida que los hijos van creciendo, exigen más la libertad de salir al lugar de moda, poder llevar a sus amigos y/o novio/a a su casa y cosas típicas de las exigencias de los hijos a medida que van creciendo. ¿Qué hacer en estas situaciones? No imponérseles a los hijos, sino hablar con ellos y tratar de que entiendan que hay cosas que los padres no comparten, y hay que hablarlo para poder llegar a un acuerdo que a las dos partes les sirva.

Los padres deben criarlos con ciertas reglas de compartimiento, poner límites claros, y también enseñarles que no siempre van a tener todo lo que deseen, por eso se dice que es bueno que en la infancia nos quedemos con frustraciones, así podremos afrontar con mayor facilidad las frustraciones del futuro. Una de las cosas más importantes en el día del padre es que significa ser padre, es poder brindar amor a sus hijos; el brindar amor incluye las cosas que nombramos anteriormente. Que sus hijos se sientan queridos es muy importante, para que entiendan determinadas acciones.