

NEUQUEN, 8 de Mayo del año 2026

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados " [REDACTED] S/ TUTELA" (JNQFA4 EXD 166524/2025) venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por los Señores jueces Gabriel **CIUCCI** y Laura Marcela **SERRANO**, con la presencia de la secretaria actuante Dania **FUENTES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el juez **Ciucci** dijo:

I. La resolución de primera instancia de fecha 2/12/2025, rechazó la homologación del acuerdo sobre delegación de la responsabilidad parental y otorgamiento de tutela, requerida por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] (abuela materna), la Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] (progenitora), respecto de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] (menor adolescente, nac. 22/02/12, 14 años).

Por el contrario, el a-quo dispuso que para dar andamio a lo solicitado por las actoras, se le otorgará al presente proceso el trámite como privación de responsabilidad parental de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y simultáneamente podrá tramitarse la tutela judicial a favor de la abuela, de modo que al momento de dictarse sentencia, si se priva a la progenitora, se designe a la abuela como tutora.

II. Esa resolución es apelada por las accionantes, [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED].

En sus respectivos agravios, expresan en primer lugar que la resolución atacada vulnera la autonomía progresiva de la adolescente, porque fue dictada sin previa audiencia de escucha de la menor, quien dicen no es objeto del proceso sino un sujeto de derecho.

Agregan que [REDACTED] se ha presentado con asistencia letrada autónoma, ejerciendo el derecho de defensa técnica que le otorga el bloque de constitucionalidad.

Sostienen que su voluntad respecto a que su abuela materna asuma su tutela legal no es un capricho adolescente, sino una decisión informada que busca regularizar su identidad convivencial.

Luego invocan que la resolución incurre en un desconocimiento de la presunción legal del artículo 106 segundo párrafo del Código Civil y Comercial.

Alegan que el magistrado de grado afirma erróneamente que dicho artículo no permite una transición inmediata, reduciendo la tutela a una figura que solo cobraría vigencia tras la "aniquilación" previa del vínculo jurídico con la progenitora.

Exponen que exigir una privación parental como requisito de procedencia implica imponer una carga procesal inexistente en la ley.

Indican que el fallo recurrido se aferra a un modelo de "sustitución" de figuras, prefiriendo la "pureza teórica" de los conceptos por sobre la seguridad jurídica de la adolescente.

Manifiestan que pretender que la madrea sea "castigada" con la privación de su responsabilidad parental para que la abuela sea legalmente reconocida como tutora es forzar un conflicto donde hay solidaridad.

Como tercer agravio cuestionan el exceso de rigor formal y apartamiento de la verdad real.

Refieren que el a quo realiza una interpretación aislada, literal y exegética del art. 104 del Código Civil y Comercial, porque el magistrado sostiene que la tutela es incompatible con la

responsabilidad parental, y entiende que la tutela solo puede discernirse si la progenitora es privada o suspendida de su ejercicio.

Dicen que dicha posición se aparta de la verdad sustancial, desconociendo que la menor convive con su abuela desde que nació, en el marco de una delegación de hecho que hoy requiere ser dotada de seguridad jurídica y no de obstáculos procesales, que obstruyen sus derechos en lugar de garantizarlos.

Criticán que la resolución atacada obliga a la progenitora a transitar un proceso de privación de responsabilidad parental como condición o "peaje" para la tutela.

En cuarto orden, afirman que es inaplicable la privación de responsabilidad parental como requisito previo a la tutela, porque implica una visión restrictiva de las instituciones familiares, al entender que para proteger a la adolescente es condición necesaria destruir el vínculo jurídico con su madre.

Indican que la tutela debe ser entendida como un refuerzo de su red de cuidado, no como una herramienta de sustitución que obligue a la menor a perder un derecho para ganar otro.

Plantean subsidiariamente la inconstitucionalidad del artículo 104 del Código Civil y Comercial.

III. Mediante presentación de fecha 20/04/26 (IW n° 18704), la Defensora de los Derechos del Niño y Adolescente, contesta la vista conferida.

Propicia que la resolución impugnada sea revocada y que corresponde dar curso a la acción incoada.

Entiende que la norma contenida en el artículo 106 del Código Civil y Comercial es clara, y

faculta a los progenitores que se encuentran en ejercicio de la responsabilidad parental a designar tutor o tutores para sus hijos.

Aduce que la exigencia de promover una privación de responsabilidad parental contra la madre es el punto de mayor tensión, toda vez que la resolución apelada considera incompatible la tutela con la subsistencia de la responsabilidad parental materna.

Señala que, no obstante, en este caso concreto la exigencia de promover previamente una acción de privación o suspensión contra la madre, cuando del expediente surge que ella misma integra el acuerdo peticionado y consiente la solución, podría traducirse en una respuesta excesivamente sacrificial para la adolescente.

Concluye, que en función de todo lo expuesto, propone que se haga lugar al recurso.

IV. Ingresando al tratamiento de los agravios expresados las recurrentes, en función de cómo han sido planteados, los mismos serán abordados de manera conjunta.

A poco que se analicen los términos de la resolución apelada, se advierte que el juez de grado, centra su decisión argumentando: *"Entonces tenemos que entender que actualmente la titularidad y ejercicio de la responsabilidad parental se mantiene en la progenitora, quien no se encuentra privada ni suspendida en dicho ejercicio. De la lectura sistémica del ordenamiento legal y de conformidad con lo expuesto surge que, toda vez que la tutela sustituye a la responsabilidad parental, la misma no podría ser discernida por la suscripta ni tampoco se prevee un ejercicio conjunto de dos figuras de naturaleza jurídica*

diferente..." y agrega: "También corresponde destacar que este acuerdo no puede homologarse porque las partes no pueden modificar por sí mismas instituciones que son de orden público y que están pensadas para proteger a los niños y niñas. La responsabilidad parental y la tutela no son cuestiones disponibles ni pueden definirse por acuerdo privado".

Y con relación a la tutela designada por los progenitores prevista por el artículo 106 del Código Civil y Comercial, considera: "que se trata de una figura destinada exclusivamente a operar una vez extinguida la responsabilidad parental de quién efectúa la designación", y que dicho artículo: "no habilita a que los progenitores designen un tutor para que esa persona ejerza funciones representativas o de cuidado mientras la responsabilidad parental se mantiene vigente. La tutela designada no tiene efecto inmediato ni permite crear un régimen paralelo o coexistente con la responsabilidad parental de otro progenitor o progenitora".

Y concluye para fundar la decisión: "En consecuencia, toda designación de tutor conforme al art. 106 constituye un acto válido, pero condicionada a la extinción de la responsabilidad parental".

De los términos empleados en la resolución, surge que para el juez de grado la única forma de otorgar la tutela de la adolescente a favor de la abuela materna -cuyo cuidado viene ejerciendo desde su nacimiento- es con el inicio **PREVIO** de un nuevo juicio a fin de privar judicialmente del ejercicio de la responsabilidad a la progenitora de la menor.

V. Ahora bien, comienzo por señalar que la decisión que se adopte vinculada con respecto a la tutela

de [REDACTED] (14), presentada en autos con patrocinio letrado, será teniendo principalmente en miras el Interés Superior de ella, conforme lo previsto en la Convención de los Derechos del Niño, y tendrá por finalidad lograr que ella pueda contar con la protección, cuidado, acompañamiento y contención de los adultos responsables, ello aún por encima del interés particular de cualquiera de los adultos vinculados con ella.

Es aquí donde toda decisión que involucre a los niños o niñas y/o adolescentes, debe ser materializada a través del principio del interés superior del niño, plasmado por el artículo 3 inc. 1 y 9 inc. 1 de la C.D.N., así como en el 706 inc. "c" del Código Civil y Comercial, 47 de la Constitución Provincial y artículos 2, 3, 4 de la ley 2302.

Precisamente, cabe expresar que el Código Civil y Comercial en su art. 638, establece que la responsabilidad parental es: *"el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado"*.

Dicho artículo se complementa con el art. 646 que enumera los deberes de los progenitores, tales como: *"... cuidar el hijo, convivir con él, prestarle alimentos y educarlo; considerar las necesidades específicas del hijo según sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo madurativo; respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos; prestar orientación y dirección al hijo para el ejercicio y efectividad de sus derechos; respetar y facilitar el*

derecho del hijo a mantener relaciones personales con abuelos, otros parientes o personas con las cuales tenga un vínculo afectivo; representarlo y administrar el patrimonio del hijo”.

A su vez el art. 648 del mismo cuerpo legal, define que debe entenderse por cuidado personal de los hijos: *“... Se denomina cuidado personal a los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo...”.*

De forma que, si tales deberes y obligaciones no son cumplidos por el progenitor y/o progenitora en forma directa y responsable, cuando ello se deba a cuestiones de índole personal que impidan de manera concreta cumplir cabalmente con dicho rol, se han establecido determinados institutos que tienden a subsanar dichas falencias en protección y beneficio del **interés superior de los niños y adolescentes.**

Ello, no a modo de castigo del progenitor/a que no cumple con sus deberes y obligaciones filiales, sino para proteger y preservar la integridad física, psíquica y espiritual del niño y/o adolescente víctima y destinatario de tales descuidos.

Precisamente no se trata de poner foco o indagar en el comportamiento de la progenitora y las causas que han determinado el mismo, sino de determinar cuál medida o solución dentro de un cuadro de situación determinado **garantiza eficazmente la protección de la adolescente involucrada.**

En el caso bajo examen, lo que se está peticionando es el otorgamiento de la tutela de [REDACTED], adolescente de 14 años, a favor de su abuela materna, en los términos del art. 104 y siguientes del CCCN.

El mencionado artículo, cabe aquí recordarlo, establece: **"La tutela está destinada a brindar protección a la persona y bienes de un niño, niña o adolescente que no ha alcanzado la plenitud de su capacidad civil cuando no haya persona que ejerza la responsabilidad parental.** Se aplican los principios generales enumerados en el Título VII del Libro Segundo. Si se hubiera otorgado la guarda a un pariente de conformidad con lo previsto en el Título de responsabilidad parental, la protección de la persona y bienes del niño, niña y adolescente puede quedar a cargo del guardador por decisión del juez que otorgó la guarda, si ello es más beneficioso para su interés superior; en igual sentido, si los titulares de la responsabilidad parental delegaron su ejercicio a un pariente. En este caso el juez que homologó la delegación puede otorgar las funciones de protección de la persona y de los bienes de los niños, niñas y adolescentes a quienes los titulares delegaron su ejercicio. En ambos supuestos, el guardador es el representante legal del niño, niña o adolescente, en todas aquellas cuestiones de carácter patrimonial" (los resaltados son de mi autoría).

En relación al instituto de la tutela se ha dicho: "La tutela como institución del Derecho de Familia es de naturaleza tuitiva -del latín tuere: proteger, defender, amparar-. Está destinada a otorgar protección a la persona y los bienes de un niño/niña/adolescente que no ha alcanzado la plenitud de su capacidad civil y no tenga persona/s que ejerza/n la responsabilidad parental para él..." (Ángeles Burundarena, Código Civil y Comercial de la Nación, pág. 463, T° I, Ed Rubinzal-Culzoni, edición 2014).

"Es importante resaltar la naturaleza tuitiva, protectoria del instituto de la tutela consagrada en el artículo mencionado, y la primacía que se le otorga allí al interés superior de los niños, niñas y adolescentes, en las decisiones que se tomen en oportunidad de aplicar el instituto. Ello no puede quedar como letra muerta, sino que debe tener aplicación práctica en las situaciones particulares que se presenten, y ponderar dicho interés, vuelvo a repetirlo, aún por sobre el interés de los adultos" (del voto del juez Menestrina, al que adherí, en autos: "BETANZO TORRES ANGEL FRANCISCO Y OTROS S/ TUTELA", EXD 160332/2025, esta Sala III, sentencia de fecha 13/03/2026).

En cuanto a los criterios de aplicación del mencionado instituto, siguiendo con los lineamientos expresados en la obra mencionada (pág. 463/464), se ha expresado: "Son aplicables a esta institución los principios generales regulados para la responsabilidad parental en el art. 639 del Código, a saber: a) **El interés superior del niño**; b) la autonomía progresiva del tutelado conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo. A mayor autonomía de los niños, niñas y adolescentes, disminuye la representación del tutor/guardador en el ejercicio de los derechos de los niños, niñas o adolescentes; c) **el derecho de los niños ser oídos y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez...**" (el destacado es de mi autoría).

Dentro del marco expuesto, es que corresponde analizar la situación particular de la adolescente y peticionaria, reitero presentada en autos con patrocinio letrado, como así la situación fáctica que se ha venido desarrollando desde ya hace tiempo, me

refiero a quién y bajo qué modalidad, se ha brindado apoyo, cuidado, contención a [REDACTED], y cuál es el interés que ella manifestó al respecto.

En el caso, conforme expresa la resolución, y lo que surge de las actuaciones previas a la presente causa, especialmente los autos: "[REDACTED] C/ [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] S/ PRIVACIÓN EJERCICIO RESPONSABILIDAD PARENTAL", Expediente JNQFA4-157003/2024, no está en discusión que la menor quedó a cargo de su abuela materna desde su nacimiento, quien asumió su cuidado cotidiano, y que si bien en las actuaciones referidas se privó únicamente al progenitor de la responsabilidad parental, lo cierto es que, y tal como lo expresan las peticionarias, no se tramitó dicha privación respecto a la madre de [REDACTED] [REDACTED], porque la progenitora ya había adherido y prestado consentimiento expreso para designar como tutora a la abuela, Sra. [REDACTED] [REDACTED].

El magistrado en dichas actuaciones ha expresado: *"En el caso no se encuentra controvertido que el progenitor no participó en la crianza de su hija en toda su vida ni tampoco se mantuvo presente. De los expedientes conexos que tramitaron ante este Juzgado dicha circunstancia se encuentra acreditado por cuanto es la abuela materna quien se ocupa de [REDACTED] con presencia de la progenitora... La evaluación da cuenta, además, de un entorno familiar actual estable, conformado por la abuela materna, el tío materno y su pareja, quienes participan activamente en la crianza de la adolescente, garantizando su acceso a salud, educación, recreación y cuidado cotidiano"*.

Es decir, la realidad es que [REDACTED] ha estado al cuidado y protección de su abuela desde su

nacimiento, que su progenitor ha sido privado de su responsabilidad parental y su progenitora si bien no ha sido formalmente privada de dicha responsabilidad ha requerido expresamente otorgar la tutela de su hija a favor de la abuela materna, y por sobre todo es el deseo y pedido de [REDACTED] que se acceda a dicho pedido, de trascendental importancia por su edad y grado de madurez conforme el principio de capacidad progresiva contemplado en el artículo 26 del Código Civil y Comercial.

Sin bien es cierto que se encuentra comprometido el orden público y no se trata en principio de materia disponible, lo cierto es que someter a las peticionarias a un nuevo proceso judicial contencioso producirá un desgaste totalmente innecesario, para arribar seguramente a una solución que se puede adoptar en este estado, homologando el acuerdo presentado y, por sobre todo, satisfaciendo de tal modo el interés superior de la adolescente.

Asimismo, existe conformidad de la Defensoría de los Derechos del Niño y Adolescente, que propicia hacer lugar al recurso y otorgar la tutela de [REDACTED] a su abuela materna.

En consecuencia, considero que el otorgamiento de la tutela de la adolescente a su abuela materna -que de hecho la viene ejerciendo desde su nacimiento- es la mejor decisión para ella y para todo el contorno familiar, incluso para la propia progenitora, que en ningún momento manifestó oposición, sino por el contrario ha expresado su voluntad favorable en el acuerdo presentado, cuya homologación las interesadas han solicitado.

Máxime cuando la niña seguirá en contacto con su madre, delegando en la abuela el cuidado que ella

viene ejerciendo respecto de su nieta. Es más, el otorgamiento de la tutela a la abuela materna facilitaría que éstos puedan percibir una ayuda económica mediante la asignación universal y/o cualquier otra y que pueda incorporarla a su obra social. Ello hace al interés superior de la adolescente y de todo el grupo familiar.

Por otra parte, la figura materna sigue presente y es importante que así sea, y reitero, no ha habido ningún impedimento por parte de ella para que la abuela continúe con el cuidado y crianza de [REDACTED].

De manera, que siempre en miras del interés superior de la adolescente, arribo a la conclusión que en la actualidad quién se encuentra en condiciones de continuar con el cuidado de la adolescente es su abuela materna.

De forma que, la decisión adoptada en la resolución de primera instancia, a mi entender, no beneficia el interés superior de la adolescente que ha expresado su voluntad a favor del pedido, ello en función de que efectúa una interpretación que estimo no resulta correcta.

Es más, sin perjuicio de que cada situación familiar debe analizarse de forma particular y sin establecer reglas rígidas, en el caso no hay ningún obstáculo para proceder a la homologación del convenio y otorgar la TUTELA en los términos del art. 104 del CCyCN, a favor de los abuela materna, [REDACTED], DNI [REDACTED], respecto de su nieta [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], DNI [REDACTED]. Ello sin perjuicio de que la adolescente siga en contacto y comunicación fluida con su madre.

Por lo que, se hace lugar al recurso de apelación interpuesto por las recurrentes y en consecuencia, se revoca la resolución de fecha

02/12/2025, se homologa el acuerdo presentado y se ordena el otorgamiento de la tutela de la adolescente [REDACTED] [REDACTED], DNI [REDACTED], a favor de su abuela materna, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], DNI [REDACTED], en los términos del art. 104 del CCCN.

VI. En consecuencia, propongo al Acuerdo, revocar la resolución de grado, homologar el acuerdo presentado y, otorgar la tutela de la adolescente a favor de su abuela materna, conforme lo desarrollado en los Considerandos respectivos.

En cuanto a las costas, en ambas instancias, las mismas se imponen en el orden causado conforme lo acordado expresamente por las peticionarias (art. 73 del CPCyC).

De acuerdo a lo normado por los artículos 9, 11, y 12 de la ley 1594 se regulan los honorarios de las letradas Tognato y Andinach Montoya en la suma de [REDACTED] jus (en conjunto), por su actuación en primera instancia, y en el [REDACTED] de dicha suma por su labor ante esta Alzada (art. 15 de la ley 1594).

Tal mi voto.

La jueza **Serrano** dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por todo ello, esta **Sala III**

RESUELVE:

1. Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y revocar la resolución de grado, en consecuencia, homologar el acuerdo presentado y otorgar la tutela legal de la adolescente [REDACTED], DNI [REDACTED], a favor de su abuela materna, [REDACTED] [REDACTED], DNI [REDACTED], en los términos del art.

104 del CCyCN.

2. Imponer las costas de ambas instancias por su orden (art. 73, 2do párrafo del CPCyC).

3. Regular los honorarios de las letradas Tognato y Andinach Montoya en la suma de ■ jus, en conjunto y por su actuación en primera instancia, y en el ■ de dicha suma por su labor ante esta Alzada (art. 15 de la ley 1594).

4. Regístrese, notifíquese electrónicamente y vuelvan los autos a origen.

Gabriel Ciucci

Juez

Laura Marcela Serrano

Jueza

Dania Fuentes

Secretaria