

**Cuidado personal, relación directa y regular,
patria potestad y salida del país**

Autor: Carlos Garrido Chacana

Editorial Metropolitana /2021

www.librotecnia.cl

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	25
--------------------	----

CAPÍTULO I

Competencia de los Juzgados de Familia

1. Generalidades	29
2. Reglas generales de competencia	30
2.a. Regla de la radicación o fijeza	31
2.b. Regla del grado o jerarquía.....	32
2.c. Regla de prevención o inexcusabilidad	34
2.d. Regla de la ejecución.....	34
2.e. Regla de la extensión.....	35
3. Competencia absoluta en materia de familia	36
4. Competencia relativa en materia de familia	43
4.a. Competencia relativa en causas sobre cuidado personal	43
4.b. Competencia relativa en causas sobre relación directa y regular	46
4.c. Competencia relativa en causas relacionadas con el ejercicio, suspensión o pérdida de la patria potestad; a la emancipación y a las autorizaciones a que se refieren los párrafos 2º y 3º del Título X del Libro I del Código Civil.....	51

4.d. Competencia relativa en causas sobre autorizaciones de salida del país	53
5. Prórroga de competencia.....	54
6. Acumulación necesaria de competencia	56
6.a. Generalidades.....	56
6.b. Clasificación.....	58
6.c. Acumulación del artículo 17 de la Ley 19.968	60
6.d. Casos especiales de acumulación.....	66
6.e. Solicitud de acumulación	71

CAPÍTULO II

Cuidado Personal

Sección Primera	
REGLAMENTACIÓN INTERNA	73
1. Generalidades	73
2. Cuidado personal. Denominación y concepto.....	75
3. Fundamento del cuidado personal	78
4. Cuidado personal y tutela	79
5. Cuidado personal y convivencia	81
6. Relación entre cuidado personal y medidas de protección	82
7. Cuidado personal como un derecho-deber de contenido difuso.....	85

8. Consideraciones respecto de la crianza, educación, establecimiento y corrección de los hijos	87
9. Crianza	87
10. Educación	88
11. Establecimiento del hijo	91
12. Corrección	92
13. Autorizar de salida del país	93
14. Características generales del derecho	93
15. Atribución del cuidado personal	103
16. Titularidad del derecho	105
17. La llamada tuición declarativa	116
18. Acuerdo que modifica las reglas del cuidado personal	117
19. Características del acuerdo	118
19.a. Es solemne	119
19.b. Requiere de subinscripción en inscripción de nacimiento	119
19.c. Es revocable	120
19.d. Solo puede beneficiar al padre, madre o ambos	121
19.e. Es amplio	122
19.f. Requiere establecer el regimen de relación directa y regular	123
19.g. No requiere fundarse	124
19.h. Debe observar los requisitos generales de existencia y valides de los actos jurídicos	124

20. Ley del contrato en la atribución convencional del cuidado personal	124
21. Régimen de cuidado personal compartido	126
21.a. Delimitación de la institución	126
21.b. Determinación del cuidado personal compartido.....	129
21.c. Ventajas y desventajas de la institución.....	130
21.d. Circunstancias o factores favorables al pacto.....	131
21.e. Modalidades de cuidado personal compartido	135
22. Autonomía de los padres en relación a la transferencia del cuidado personal a un tercero.....	136
23. Atribución del cuidado personal por resolución judicial.....	152
24. Criterios para el establecimiento y ejercicio del cuidado personal	155
24.a. Criterio de letra a) del artículo 225-2 del Código Civil	158
24.b. Criterio de letra b) del artículo 225-2 del Código Civil	160
24.c. Criterio de letra c) del artículo 225-2 del Código Civil.....	162
24.d. Criterio de letra d) del artículo 225-2 del Código Civil.....	163
24.e. Criterio de letra e) del artículo 225-2 del Código Civil.....	166
24.f. Criterio de letra f) del artículo 225-2 del Código Civil	167
24.g. Criterio de letra g) del artículo 225-2 del Código Civil	169
24.h. Criterio de letra h) del artículo 225-2 del Código Civil.....	174
24.i. Criterio de letra i) del artículo 225-2 del Código Civil.....	175
24.j. Criterio de letra j) del artículo 225-2 del Código Civil	176
25. Requisitos para la demanda de cuidado personal de un tercero	177

26. Inhabilidades del artículo 42 de la Ley 16.618.....	180
26.a. Cuando estuvieren incapacitados mentalmente.....	180
26.b. Cuando padecieren de alcoholismo crónico	181
26.c. Cuando no velaren por la crianza, cuidado personal o educación del hijo	183
26.d. Cuando consintieren en que el hijo se entregue en la vía o en los lugares públicos a la vagancia o mendacidad, ya sea en forma franca o a pretexto de profesión u oficio	184
26.e. Cuando hubieren sido condenados por secuestro o abandono de menores.....	185
26.f. Cuando maltraten o diere malos ejemplos al menor o cuando la permanencia de este en el hogar constituyere un peligro para su moralidad	186
26.g. Cuando cualesquiera otras causas coloquen al menor en peligro moral o material.....	189
26.h. Caso de la filiación determinada judicialmente contra la oposición del progenitor	190
26.i. Caso del que hubiere sido condenado por violación, estupro u otro delito sexual en la persona del menor del que sea pariente.....	193
27. Reglas de procedimiento para el juicio ordinario de cuidado personal	194
28. Reglas de procedimiento para juicios diversos al ordinario.....	196
29. Cuidado personal como medida cautelar	199
29.a. Medida cautelar al amparo del artículo 22	199
29.b. Medida cautelar al amparo del artículo 71	201
29.c. Medida cautelar al amparo del artículo 92	205

30. Recuperación del cuidado personal del hijo que se hubiera abandonado en su infancia.....	205
31. Efectos derivados de la determinación y ejercicio del cuidado personal del menor	208
32. Efectos relacionados con el incumplimiento de la sentencia que falle el juicio de cuidado personal.....	208
33. Efectos relacionados con la relación directa y regular.....	209
34. Efectos relacionados con la salida del menor del país	213
35. Efectos relacionados con la patria potestad.....	216
36. Efectos relacionados con la compensación económica	216
37. Efectos relacionados con la responsabilidad civil	217
38. Efectos vinculados a los derechos laborales.....	220
38.a. Efectos asociados al descanso pre y postnatal.....	220
38.b. Efectos asociados al permiso postnatal parental.....	222
38.c. Efectos asociados a la necesidad de atención de la salud del hijo menor de un año	222
38.d. Efectos asociados a la necesidad de atención de la salud del hijo mayor de un año y menor de dieciocho años	223
38.e. Atribución directa del permiso postnatal parental.....	225
38.f. Efectos asociados al fuero maternal	225
38.g. Efectos asociados al derecho a alimentar al hijo menor de dos años	227
38.h. Efectos asociados al beneficio de sala cuna	228

39. Efectos vinculados a la asignación familiar	230
40. Efectos vinculados al subsidio familiar que establece la Ley N° 18.020 en favor de las personas con discapacidad mental.....	230
41. Efectos vinculados a la curaduría provisoria de bienes de las personas con discapacidad mental.....	231
Sección Segunda	
CONVENCIÓN SOBRE ASPECTOS CIVILES DEL SECUESTRO INTERNACIONAL DE NIÑOS.....	232
42. Generalidades	232
43. Trascendencia del interés superior del menor.....	235
44. Excepciones a la obligación de garantizar el retorno inmediato de los menores	236
45. Características del Convenio.....	247
46. Autoridades centrales	248
47. Obligaciones de las Autoridades centrales	250
48. El formulario modelo.....	252
49. Ámbito de aplicación del Convenio.....	252
50. Objetivos del Convenio	253
51. Obligación general de los Estados Contratantes.....	254
52. Carácter ilícito de un traslado o retención	255
53. Ámbito de aplicación en razón de personas	258
54. Menores protegidos	258

55. Titulares de los derechos de custodia y visitas	258
56. Posibles “secuestradores”	259
57. Concepto de visitas y custodia	259
58. Restitución del menor	260
59. Demanda o solicitud de restitución	260
60. Transmisión de la demanda a la Autoridad central del Estado en que se encuentre el menor	261
61. Restitución voluntaria del menor	262
62. Procedimientos de urgencia	262
63. Obligación de restituir al menor	263
64. Excepciones a la restitución del menor	265
65. Flexibilización de la prueba del derecho extranjero	265
66. Posibilidad de solicitar una decisión o una certificación de las autoridades de la residencia habitual del menor	267
67. Prohibición de resolver respecto del derecho de custodia	268
68. Resolución sobre el cuidado personal en el Estado requerido	268
69. Resolución sobre el retorno del menor	269
70. Derecho de visita	269
71. Disposiciones generales	270
72. Cláusulas finales	271

CAPÍTULO III

Relación Directa y Regular

Sección Primera

CUESTIONES PREVIAS 273

1. Generalidades 273

2. Reglamentación del derecho 275

3. Delimitación del concepto 277

4. Contenido del derecho..... 281

5. Naturaleza jurídica del derecho..... 282

6. Fundamento jurídico del derecho 284

Sección Segunda

CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO 287

7. Cuestiones previas..... 287

8. Derecho impuesto por ley 288

9. Derecho de orden público..... 289

10. Derecho de contenido no absoluto..... 290

11. Derecho de carácter temporal 291

12. Derecho con contenido estrictamente personal..... 291

13. Derecho imprescriptible..... 291

14. Derecho personalísimo 291

15. Derecho de titularidad bifronte.....	292
16. Derecho-deber	293
17. Derecho irrenunciable.....	295
18. Derecho regido por principios de interés superior del niño, corresponsabilidad parental y mantenimiento de deberes parentales.....	295
19. Derecho que propende a un vínculo con especiales características.....	297
20. Derecho que admite regulación convencional y jurisdiccional	298
21. Derecho que se regula a todo evento ante determinación de cuidado personal	298
22. Derecho sujeto a suspensión o restricción	301
23. Derecho con injerencia en la salida del menor del país	301
24. Materia sujeta a proceso de mediación previa a la interposición de la demanda	301
Sección Tercera	
DETERMINACIÓN DEL RÉGIMEN	302
25. Titulares de la relación	302
25.a. Requisito de mediación previa para titulares distintos de los padres	308
26. Instauración del régimen.....	309
27. Instauración o atribución judicial del régimen	309

28. Instauración o atribución convencional del régimen	310
29. Determinación del régimen	316
30. Edad del hijo.....	319
31. Vinculación afectiva entre el hijo y progenitor demandante como la relación con sus parientes cercanos.....	320
32. Régimen de cuidado personal que se haya acordado o determinado.....	322
33. Cualquier otro elemento de relevancia en consideración al interés superior del niño.....	323
34. Cuestiones finales vinculadas a los criterios para la determinación del régimen.....	326
35. Derechos, facultades, prerrogativas o cargas del titular en ejercicio del régimen.....	328
Sección Cuarta	
CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO	
DEL RÉGIMEN DE RELACIÓN DIRECTA	
Y REGULAR.....	332
36. Cuestiones previas.....	332
37. Recuperación del tiempo no utilizado por parte del titular del derecho	337
38. Apercebimiento al titular del derecho con suspensión o restricción del derecho o con apremio de arresto o multa.....	338
39. Arresto o multa a cualquiera que infrinjere la resolución que determina el ejercicio del derecho	339

40. Habilitación del padre o madre que haya requerido la autorización y tenga al menor bajo su cuidado, para salir con él del país, sin requerir autorización del titular de la relación directa y regular	344
41. Causal que habilita la demanda de cuidado personal	344
Sección Quinta	
MODIFICACIÓN DEL RÉGIMEN	346
42. Explicación	346
Sección Sexta	
PROCEDIMIENTO POR EL CUAL SE FIJA EL RÉGIMEN DE RELACIÓN DIRECTA Y REGULAR.....	353
43. Explicación	353
Sección Séptima	
EXTINCIÓN DEL DERECHO	356
44. Enunciado.....	356
45. Caso del padre cuya filiación respecto del hijo ha sido determinada contra su oposición	357
46. Caso del padre que hubiese abandonado al hijo	358
47. Caso de padre afectado por causal de inhabilidad moral dio motivo a la providencia de separar a los hijos de su lado	358
48. Caso del condenado por violación, estupro u otros delitos sexuales en contra del menor del que sea pariente	359
49. Caso de ejercicio de una relación perjudicial para el bienestar del menor.....	360

50. Inocuidad de ciertas causales de extinción de la relación directa y regular dada su reglamentación actual.....	360
51. Indemnización de perjuicios como reparación del daño por trasgresión de la relación directa y regular	363

CAPÍTULO IV

Patria Potestad

1. Cuestiones previas.....	365
2. La autoridad paterna.....	365
3. Generalidades de la patria potestad	374
4. Titulares de la patria potestad	375
5. Atributos de la patria potestad.....	382
6. Derecho legal de goce	382
7. Características del derecho legal de goce	383
8. Bienes sobre los que recae el derecho legal de goce.....	384
9. Administración de los bienes del hijo	386
10. Facultades administrativas del padre sobre los bienes del hijo.....	386
11. Responsabilidad del padre o madre en la administración.....	390
12. Privilegio en favor del hijo	390
13. Extinción de la administración	391

14. Conocimiento de los hijos de la administración realizada.....	391
15. Representación legal del hijo menor	391
16. Capacidad del hijo menor	392
17. Representación extrajudicial del hijo.....	392
18. Efectos de actos o contratos del hijo, ajenos a su peculio profesional o industrial, ejecutados a través de sus representantes legales o con su autorización.....	393
19. Autorización supletoria de la justicia para actos extrajudiciales	393
20. Actos ejecutados por el hijo sin la autorización o ratificación del padre, la madre o curador adjunto	394
21. Contratos entre padres e hijos sujetos a patria potestad	394
22. Representación judicial del hijo sujeto a patria potestad	395
23. Hipótesis que pueden darse	395
24. Expensas para la litis	398
25. Suspensión de la patria potestad	403
26. Emancipación	406
27. Taxatividad de las causales de emancipación	406
28. Clases de emancipación	406
29. Emancipación legal.....	406
30. Emancipación judicial.....	407

31. Subinscripción de la sentencia que declara la emancipación judicial	409
32. Efectos de la emancipación	409
33. Irrevocabilidad de la emancipación y su excepción.....	410

CAPÍTULO V

Salida del Menor del País

1. Cuestiones previas.....	411
2. Personas que deben otorgar la autorización	411
2.a. Imposibilidad o negativa injustificada de otorgar la autorización	415
2.b. Infracciones que privan de la facultad de autorizar la salida del país	422
3. Tipos de autorización.....	425
4. Tramitación judicial	426
5. Sanción por incumplimiento del plazo de la autorización	427
6. Prohibición de salir del país	427

CAPÍTULO VI

Síndrome de Alienación Parental

1. Cuestiones previas.....	429
2. Concepto de alienación parental	430
3. Algo de historia	437

4. Distinción entre conducta alienadora y el síndrome propiamente tal.....	441
5. Grados o niveles de “SAP”.....	446
6. Criterios diagnósticos del síndrome.....	448
7. Criterios proporcionados por Gardner para ayudar a evaluar la existencia del síndrome	456
8. Progenitores alienadores	458
9. Terapia sugerida por Gardner	459
10. Cuestionamientos a Gardner y su teoría	465
10.a. Carencia de rigor científico de la teoría.....	466
10.b. “SAP” parte de verdades relativas a las que otorga valor dogmático absoluto, para luego proponer premisas falsas a las que también otorga rigor de verdades dogmáticas.....	470
10.c. Formulación del “SAP” propone una falacia lógica de razonamiento circular	471
10.d. Confunde causa y efecto, presumiendo alienación	471
10.e. Además de confundir signos con síntomas, carece de estos últimos.....	472
10.f. “SAP” no hace un diagnóstico diferencial	472
10.g. Existe clara animadversión o prejuicio desfavorable hacia la figura materna, que tiende a denigrarla.....	473
10.h. Sustenta el rechazo u apego del menor respecto de un padre a la existencia del síndrome, prescindiendo del análisis de múltiples y complejas otras causas que eventualmente podrían generar tal resultado	473

10.i. Dado que el “SAP” no exige que la madre sea evaluada ni entrevistada, el diagnóstico resulta –normalmente- de la apreciación subjetiva del evaluador	474
10.j. Parte siempre de la base, que la opinión, testimonio o denuncia del niño o su madre, son falsos o infundados	474
10.k. Etiología del “SAP” es legal, no médica	474
10.l. La intervención terapéutica que impone el “SAP” es coacción legal -no médica- por tanto, deja a los menores en una situación de riesgo extremo	477
10.ll. Por medio de la terapia se impone un tratamiento al niño derivado de los síntomas de la madre.....	478
10.m. Terapia de Gardner pretende reemplazar rol del juez, ya que se impone y desarrolla en el mismo fallo	478
10.n. Ideología que sustenta el “SAP” relativiza conductas sexualmente abusivas y/o pedófilas	479

CAPÍTULO VII

Formularios

Sección Primera

FORMULARIOS VINCULADOS

AL CUIDADO PERSONAL	483
1. Demanda del padre	483
2. Demanda del padre (por trabas en ejercicio de la relación directa y regular)	489
3. Demanda del padre (subsidiariamente demanda relación directa y regular).....	494

4. Demanda de parientes	500
5. Solicitud unilateral de declaración	506
6. Contestación de demanda de cuidado personal con reconvencional por alimentos	509
7. Escritura pública de acuerdo de transferencia de cuidado personal de un padre al otro.....	515
8. Escritura pública de acuerdo de ejercicio conjunto de cuidado personal	517
9. Solicitud de aprobación judicial de transacción sobre cuidado personal; patria potestad; relación directa y regular; y alimentos.....	519

Sección Segunda

FORMULARIOS VINCULADOS A LA RELACIÓN DIRECTA Y REGULAR.....

10. Demanda	524
11. Demanda de abuelos.....	529
12. Demanda de otros parientes	534
13. Demanda de modificación	539
14. Demanda de suspensión o restricción	544
15. Solicitud de compensación y apercibimiento	548
16. Solicitud de apremio.....	551
17. Contesta demanda de relación directa y regular.....	553

18. Solicitud de aprobación judicial de transacción sobre relación directa y regular	556
--	-----

Sección Tercera

FORMULARIOS VINCULADOS A LA PATRIA

POTESTAD	560
----------------	-----

19. Demanda de emancipación	560
-----------------------------------	-----

20. Demanda de emancipación (por incumplimiento de prestaciones alimenticias)	563
---	-----

21. Demanda de emancipación (por curador ad litem)	566
--	-----

22. Demanda de suspensión	569
---------------------------------	-----

23. Solicitud de autorización judicial para enajenar un bien raíz de un hijo menor	572
--	-----

24. Solicitud de autorización judicial para gravar un bien raíz de un hijo menor	576
--	-----

25. Solicitud de autorización judicial de un hijo menor adulto para litigar (pedido por curador ad litem)	580
---	-----

Sección Cuarta

FORMULARIOS VINCULADOS A LA AUTORIZACIÓN PARA SALIDA DEL PAÍS DE NIÑO,

NIÑA O ADOLESCENTE	583
--------------------------	-----

26. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país	583
--	-----

27. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (desconocimiento del domicilio de padre o madre)	586
---	-----

28. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (cuando otro progenitor no tiene reglada relación directa y regular)	589
29. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (ante no pago de pensiones alimenticias)	592
30. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (ante incumplimiento de relación directa y regular)	596
31. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (ante imposibilidad de notificar a progenitor que no tiene cuidado personal).....	600
32. Solicitud de autorización judicial para que un niño, niña o adolescente salga del país (de abuelos que mantienen cuidado personal de nieto)	602
33. Formulario de escritura de autorización para que un niño, niña o adolescente salga del país	606
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA	609

www.librotecnia.cl