

Alimentos de menores de edad a la luz del nuevo Código Civil y Comercial

Bilvao Aranda, Facundo Martin

Publicado en: DFyP 2015 (mayo) , 9

Sumario: 1. Introducción.— 2. La privación ilegítima de alimentos como modalidad de violencia familiar.— 3. Dónde demandar.— 4. La parte actora en el juicio de alimentos.— 5. La procedencia de la cuota alimentaria a favor del hijo mayor de 18 años.— 6. Supuestos de cuotas de alimentos vencidas o ya devengadas.— 7. Sobre el concepto de alimentos.— 8. Ejecutabilidad inmediata de la sentencia de alimentos.— 9. Modalidad de cumplimiento de la cuota alimentaria.— 10. Sobre los obligados al pago de la cuota alimentaria.— 11. Factores sociales y personales determinantes de la cuota alimentaria.— 12. Valoración de la dedicación brindada al menor por parte del padre que ejerza el cuidado personal del menor.— 13. Sobre la acción subrogatoria (derecho de reembolso).— 14. Solidaridad familiar de la obligación alimentaria (presupuestos de la obligación).— 15. Imposibilidad de solicitar el reintegro de lo pagado en concepto de alimentos.— 16. Cese de la obligación subsidiaria de prestar alimentos.— 17. Extensión material de la cuota alimentaria.— 18. Cuota provisoria.— 19. Incumplimiento de la obligación alimentaria.— 20. Intereses ante el incumplimiento.— 21. Traba de medidas cautelares.— 22. Principios generales de la prueba en materia de alimentos.— 23. Sobre los medios de prueba.— 24. El plazo de prescripción de la acción alimentaria.— 25. Comentarios finales.

Cita Online: AR/DOC/1114/2015

Con la reforma se tipificaron conductas sociales habituales de este nuevo siglo y que ya vieron su génesis en el anterior, de manera que el texto de la reforma se convierte en un eslabón que liga al ciudadano con los principios y garantías reconocidos en la legislación supranacional. Desde ahora, y aun antes de la entrada en vigencia del nuevo Código — previsto para el 1/8/2015—, sus fundamentos y principios deberán ser aplicados sin excepción, aunque no se trate aun de derecho vigente, puesto que las soluciones consagradas en la nueva legislación positiva resultan nada más ni nada menos que una saludable respuesta a las exigencias de la familia argentina actual. 1. Introducción

El nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994 entrará en vigencia el próximo 1º de agosto de 2015 y con él también comenzarán a regir nuevas normas en las relaciones de familia y, de suyo, en cuestiones de naturaleza alimentaria.

En lo que a nosotros aquí nos incumbe, el Código Civil y Comercial unificado, en términos generales, receipta buena parte de la elaboración doctrinaria y jurisprudencial en la materia, plasmando en normas de derecho positivo principios y soluciones brindadas en la práctica forense de los últimos años.

Por ello es que tomamos de muy buena manera la nueva regulación legal la cual, estaríamos en condiciones de afirmar, consagra un verdadero cambio de paradigma, un cambio en el eje central de regulación y de protección.

Así es: creemos que la reforma deja en un segundo plano la protección de la familia, en los términos y conceptos culturalmente arraigados históricamente en nuestro país, para centrarse principal y prioritariamente en el menor de edad como el sujeto especial y prioritariamente tutelado.

Lo resuelto en la nueva codificación no es más que una adaptación, también, de las previsiones normativas supraconstitucionales y de parte de la legislación específica en la materia, puesto que la protección del superior interés del niño ya se encontraba receptado en nuestro ordenamiento legal a través de la Convención de los Derechos del Niño (aprobada e incorporada a nuestro sistema positivo por ley 23.849) y de la Ley de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (ley 26.061).

Partiendo de esta idea general, a continuación analizaremos pormenorizadamente los distintos tópicos relativos a la manutención de menores de edad regulados en el nuevo Código.

2. La privación ilegítima de alimentos como modalidad de violencia familiar

En forma liminar, me atreveré a señalar que en el Título VII del Libro Segundo, destinado a regular las relaciones de familia, el nuevo Código Civil y Comercial (C.Civ.yCom.) trata sobre la denominada responsabilidad parental, denominación que viene a reemplazar el antiguo instituto de la patria potestad. Allí, dentro de su Capítulo 3, en el art. 646, enumera los deberes de los progenitores, enunciándolos en seis ítems:

- a. cuidar del hijo, convivir con él, prestarle alimentos y educarlo;
- b. considerar las necesidades específicas del hijo según sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo madurativo;
- c. respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos;
- d. prestar orientación y dirección al hijo para el ejercicio y efectividad de sus derechos;
- e. respetar y facilitar el derecho del hijo a mantener relaciones personales con abuelos, otros parientes o personas con las cuales tenga un vínculo afectivo;
- f. representarlo y administrar el patrimonio del hijo.

Luego, a renglón seguido, en el art. 647 prohíbe el castigo corporal en cualquiera de sus formas, los malos tratos y cualquier hecho que lesione o menoscabe física o psíquicamente a los niños o adolescentes. (1)

Como vemos, la obligación alimentaria de los progenitores es uno de los deberes prioritarios que prevé el C.Civ.yCom., inmersa en el contenido de las obligaciones enumeradas en los incisos a), b), d) y f).

Pero, en lo que aquí nos interesa, advertimos que el legislador prohíbe expresamente los malos tratos y cualquier hecho que lesione o menoscabe física o psíquicamente a niños y adolescentes, y dentro de estos malos tratos y hechos lesivos del menor entendemos que debe enmarcarse la privación ilegítima de alimentos, atento a que consideramos que la ilegítima privación de alimentos se traduciría en una violenta omisión a tal obligación por conculcar los principios centrales de toda familia. (2)

Ergo, y con apoyo en los expresos términos del nuevo Código, reafirmamos nuestra idea acerca de que también habrá violencia de género en cuestiones familiares patrimoniales cuando, por ejemplo, un padre con recursos económicos suficientes, o con capacidad psicofísica suficiente que le permita adquirirlos, en forma ilegítima e infundada prive de alimentos a sus hijos, atento a que tal conducta omisiva compromete seriamente la vida y la integridad de la madre de un menor de edad.

3. Dónde demandar

Dentro del Libro II de las Relaciones de Familia, el Título VIII del C.Civ.yCom. (arts. 705 al 723), está destinado a regular los procesos de familia. La inclusión de este tópico es una manifiesta novedad que traerá aparejada la necesaria adaptación de los respectivos Códigos de Procedimientos locales a fin de procurar su adecuada aplicación.

En lo que respecta concretamente a la competencia en cuestiones procesales alimentarias el art. 716 dispone que en los procesos referidos a alimentos y otros (3) que deciden en forma principal o que modifican lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre derechos de niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona

menor de edad tiene su centro de vida, dando de esta manera una acogida expresa a los mandatos de la Convención sobre los Derechos del Niño aprobada en nuestro país por ley 23.849, separándose de las reglas que el art. 228 del Código de Vélez fijaba para tales supuestos.

Vemos aquí, como también veremos más adelante en otros aspectos, que el nuevo Código cambia el centro de atención y de regulación en beneficio del mejor interés del menor de edad por encima de la de sus padres. Esta es una clara muestra del cambio de paradigma de la nueva legislación positiva, enfocada a una mayor protección a los niños, niñas, adolescentes e incapaces al regular sus derechos e intereses.

La única excepción a esta regla la vemos en el Título IV del Libro Sexto ("Disposiciones comunes a los derechos personales y reales"), dedicado a las disposiciones de derecho internacional privado. Allí, en la Sección 4ª del Capítulo 3, hay dos artículos destinados a regular la materia alimentaria. Así, el art. 2629 establece que las acciones sobre la prestación alimentaria deben interponerse, a elección de quien la requiera, ante los jueces de su domicilio, de su residencia habitual, o ante los del domicilio o residencia habitual del demandado, o bien, si fuese razonable según las circunstancias del caso, pueden interponerse ante los jueces del lugar donde el demandado tenga bienes. (4) El artículo continúa diciendo que si se hubiere celebrado un convenio, a opción del actor, las acciones pueden también interponerse ante el juez del lugar de cumplimiento de la obligación o el del lugar de la celebración de dicho convenio si coincide con la residencia del demandado.

Luego, en cuanto al derecho aplicable, el art. 2630 prevé que el derecho a alimentos se rige por el derecho del domicilio del acreedor o del deudor alimentario, el que a juicio de la autoridad competente resulte más favorable al interés del acreedor alimentario, y que los acuerdos alimentarios se rigen, a elección de las partes, por el derecho del domicilio o de la residencia habitual de cualquiera de ellas al tiempo de la celebración del acuerdo. En su defecto, se aplica la ley que rige el derecho a alimentos. (5)

El C.Civ.yCom. va inclusive mucho más allá de las escuetas normas procesales incluidas en el viejo Código Civil, puesto que, además de fijar una regla de competencia, consagra una serie de principios absolutos que deben respetarse e impone a los jueces y profesionales una serie de parámetros que tienden a dotar de una mayor celeridad a los procesos en los que se ventilen cuestiones de familia.

Así, el art. 706 enumera los denominados principios generales de los procesos de familia, enunciando los siguientes:

- tutela judicial efectiva;
- inmediatez;
- buena fe y lealtad procesal;
- oficiosidad;
- oralidad;
- acceso limitado al expediente.

Luego, la misma norma, en tres incisos, consagra las directrices fundamentales que deberán respetarse en cada uno de estos procesos, remarcando que: a) las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos (6); b) los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario y, c) la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas, en una clara consagración del principio sentado en el art. 3º de la Convención Sobre los Derechos del Niño, también regulado en el art. 3 de la ley 26.061. (7)

A continuación, el art. 707 consagra en el derecho positivo argentino otro principio emanado de la citada Convención, al sostener que las personas mayores con capacidad restringida y los

niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser oídos en todos los procesos que los afectan directamente, agregando que su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso.

Finalmente, el art. 708 prevé como principio general el acceso limitado del expediente en el que se ventilan cuestiones familiares a las partes, sus representantes y letrados y a los auxiliares designados en cada proceso; mientras que el art. 709 impone la carga de impulsar el proceso al juez interviniente en cada causa, dotándolo expresamente de facultades suficientes para ordenar pruebas oficiosamente. Sin embargo, la norma prevé que el impulso oficioso no procede en los asuntos de naturaleza exclusivamente económica en los que las partes sean personas capaces.

4. La parte actora en el juicio de alimentos

A partir del art. 658, el C.Civ.yCom. regula específicamente la obligación de los progenitores de alimentar a sus hijos. Dicho artículo dispone que ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos, previendo que la obligación de prestar alimentos a los hijos se extiende hasta los veintiún años, excepto que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo. (8)

La legitimación activa en juicios de alimentos está prevista en el artículo 661, el cual dispone que el progenitor que falte a la prestación de alimentos puede ser demandado por: a) el otro progenitor en representación del hijo; b) el hijo con grado de madurez suficiente con asistencia letrada; c) subsidiariamente, cualquiera de los parientes o el Ministerio Público.

La norma es novedosa y trae consigo un supuesto nunca antes regulado en nuestro país: el del menor con capacidad procesal, eliminando en relación al mismo las disposiciones sobre incapacidad de hecho de los arts. 57, 58, 59 y 128 del Código Civil de Vélez.

El artículo en análisis no especifica si se trata del menor mayor de 13 años del art. 25 del C.Civ.yCom. (9), por lo que entendemos que podría tratarse, incluso, de menores de edad que no hayan alcanzado esa edad pero que posean una evolución madurativa tal que les permita individualizar y exteriorizar sus necesidades.

La idea es reforzada por las disposiciones de los arts. 679 y 680, respectivamente, que disponen que el hijo menor de edad puede reclamar a sus progenitores por sus propios intereses sin previa autorización judicial, si cuenta con la edad y grado de madurez suficiente y asistencia letrada, y que el hijo adolescente no precisa autorización de sus progenitores para estar en juicio cuando sea acusado criminalmente, ni para reconocer hijos.

Además el art. 662 dispone que el progenitor que convive con el hijo mayor de edad tiene legitimación para obtener la contribución del otro hasta que el hijo cumpla veintiún años, facultándolo para iniciar el juicio alimentario o, en su caso, continuar el proceso promovido durante la minoría de edad del hijo para que el juez determine la cuota que corresponde al otro progenitor. La norma zanja, entonces, en forma afirmativa, la vieja discusión sobre la legitimación activa de la madre para intervenir o continuar su intervención en procesos judiciales en los que se reclame alimentos para el hijo mayor de 18 años.

El mismo artículo 662 del C.Civ.yCom. consagra el derecho del progenitor conviviente con el menor de edad de cobrar y administrar las cuotas alimentarias devengadas, y prevé la posibilidad de que las partes de común acuerdo, o el juez, a pedido de alguno de los progenitores o del hijo, pueden fijar una suma que el hijo debe percibir directamente del progenitor no conviviente.

La norma, en lo que considero un exceso y avasallamiento a los derechos patrimoniales del propio alimentado, dispone que tal suma, administrada por el hijo, está destinada a cubrir los desembolsos de su vida diaria, como esparcimiento, gastos con fines culturales o educativos, vestimenta u otros rubros que se estimen pertinentes. Al respecto, entendemos que la norma

no debió prever limitación alguna pues tal como quedó redactada conculca la libertad de administración del hijo alimentado.

Destacaremos también que en lo que respecta al instituto de la adopción simple, regulada en la Sección 3ª del Capítulo 5, Título VI del Libro II dedicado a las relaciones de familia, como regla, los derechos y deberes que resultan del vínculo de origen no quedan extinguidos por la adopción, aunque la titularidad y el ejercicio de la responsabilidad parental se transfieren a los adoptantes. Por ello es que la familia de origen tiene derecho de comunicación con el adoptado, excepto que sea contrario al interés superior del niño y, en lo que nos interesa en nuestra materia, el adoptado conserva el derecho a reclamar alimentos a su familia de origen cuando los adoptantes no puedan proveérselos (conf. art. 627 del C.Civ.yCom.).

En otro orden, debemos recordar que también está legitimado activamente para reclamar alimentos el menor de edad beneficiario de un legado de alimentos. En tal sentido, el art. 2509 dispone que el legado de alimentos comprende la instrucción adecuada a la condición y aptitudes del legatario, el sustento, vestido, vivienda y asistencia en las enfermedades hasta que alcance la mayoría de edad o recupere la capacidad, y que si alcanzada la mayoría de edad por el legatario persiste su falta de aptitud para procurarse los alimentos, su derecho se extiende hasta que se encuentre en condiciones de hacerlo.

Finalmente, un caso especial que merece una particular mención es el que se presenta en aquellos supuestos de fallecimiento del principal obligado alimentario. En relación a ello, el art. 1741 del C.Civ.yCom. establece que está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo, pero si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. Luego, el art. 1745, al regular la indemnización por fallecimiento dentro de la Sección 4ª dedicada a los "daños resarcibles", prevé que en caso de muerte, la indemnización debe consistir en: "...b. lo necesario para alimentos del cónyuge, del conviviente, de los hijos menores de veintiún años de edad con derecho alimentario, de los hijos incapaces o con capacidad restringida, aunque no hayan sido declarados tales judicialmente; esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado indirecto; el juez, para fijar la reparación, debe tener en cuenta el tiempo probable de vida de la víctima, sus condiciones personales y las de los reclamantes...".

5. La procedencia de la cuota alimentaria a favor del hijo mayor de 18 años

De la combinación de los arts. 662 y 663 surge palmario el derecho a percibir alimentos del hijo mayor de edad. Así, el primero de los artículos dispone que el progenitor que convive con el hijo mayor de edad tiene legitimación para obtener la contribución del otro hasta que el hijo cumpla veintiún años (10), y el segundo de ellos reza que la obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente.

Además, el artículo 663 dispone que estos alimentos del hijo mayor de dieciocho años pueden ser solicitados por el propio hijo o por el progenitor con el cual convive, debiendo acreditarse la viabilidad del pedido.

Finalmente, en relación a este tópico la reforma trae consigo la figura del hijo que se encuentra fuera del país o alejado de sus progenitores, al prever en el art. 667 que el hijo que no convive con sus progenitores, que se encuentra en un país extranjero o en un lugar alejado dentro de la República (11), y tenga necesidad de recursos para su alimentación u otros rubros urgentes, puede ser autorizado por el juez del lugar (12) o por la representación diplomática de la República, según el caso, para contraer deudas que satisfagan sus necesidades. La norma dispone que si es adolescente no necesita autorización alguna, sino solamente el asentimiento del adulto responsable, de conformidad con la legislación aplicable.

6. Supuestos de cuotas de alimentos vencidas o ya devengadas

El nuevo C.Civ.yCom. consagra idénticos principios que el Código de Vélez en cuanto a la prohibición de compensar la obligación de prestar alimentos y al carácter irrenunciable del derecho a percibirlos en los arts. 539 y 540. El primero de ellos dispone que la obligación de prestar alimentos no puede ser compensada, ni el derecho a reclamarlos o percibirlos, ser objeto de transacción, renuncia, cesión, gravamen o embargo alguno, agregando en su parte final que no es repetible lo pagado en concepto de alimentos. Sin embargo, el art. 549 del C.Civ.yCom. consagra el derecho de repetición a quien pagó alimentos al disponer que en caso de haber más de un obligado al pago de los alimentos, quien los haya prestado puede repetir de los otros obligados, en proporción a lo que a cada uno le corresponde.

La solución se condice con las previsiones del inciso a) del art. 930 C.Civ.yCom. que dispone que las deudas por alimentos no son compensables.

Luego, el art. 540 del C.Civ.yCom. establece que las prestaciones alimentarias devengadas y no percibidas pueden compensarse, renunciarse o transmitirse a título oneroso o gratuito.

De esta manera, el nuevo Código mantiene la distinción de tratamiento entre los alimentos devengados y el derecho a percibir alimentos futuros.

Dicho esto, en relación al momento a partir del cual comienzan a devengarse los alimentos el art. 669 del C.Civ.yCom. dispone que éstos se deben desde el día de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado por medio fehaciente, siempre que se interponga la demanda dentro de los seis meses de la interpelación. Además, por el período anterior, el progenitor que asumió el cuidado del hijo tiene derecho al reembolso de lo gastado en la parte que corresponde al progenitor no conviviente.

La misma regla guarda el C.Civ.yCom. para el caso de la obligación alimentaria nacida del parentesco al disponer en el art. 548 que los alimentos se deben desde el día de la interposición de la demanda o desde la interpelación al obligado por medio fehaciente, siempre que la demanda se presente dentro desde los seis meses de la interpelación.

A continuación, el art. 670 señala que las disposiciones de este Código relativas al incumplimiento de los alimentos entre parientes son aplicables a los alimentos entre padres e hijos, por lo que en ambos casos puede disponerse la traba de medidas cautelares para asegurar el pago de alimentos futuros, provisionales, definitivos o convenidos —conf. art. 550, C.Civ.yCom. (13)—.

Se destaca asimismo que conforme el nuevo Código Civil y Comercial será solidariamente responsable del pago de la deuda alimentaria quien no cumple la orden judicial de depositar la suma que debió descontar a su dependiente o a cualquier otro acreedor (Conf. art. 551, C.Civ.yCom.) y que las sumas debidas por alimentos por el incumplimiento en el plazo previsto devengan una tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central, a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso (art. 552, C.Civ.yCom.). Además, el juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia (conf. art. 553).

7. Sobre el concepto de alimentos

En cuanto a la delimitación del concepto de alimentos el C.Civ.yCom. ha superado ampliamente las previsiones del Código derogado, sin perjuicio de lo cual no ha logrado ser lo absolutamente comprensiva que entendemos necesario.

Concretamente, el art. 659 del C.Civ.yCom. dispone que la obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de:

- a) manutención,
- b) educación,
- c) esparcimiento,
- d) vestimenta,

- e) habitación,
- f) asistencia,
- g) gastos por enfermedad,
- h) gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio.

La norma citada puede entenderse complementada también con lo dispuesto en el mismo Código respecto a la obligación alimentaria nacida del parentesco, ya que en el art. 541 el C.Civ.yCom. dispone que la prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médica, correspondientes a la condición del que la recibe, en la medida de sus necesidades y de las posibilidades económicas del alimentante. Esta norma agrega que si el alimentado es una persona menor de edad, comprende, además, lo necesario para la educación.

Creemos que la reforma es insuficiente, pues no recepta el derecho a la obtención de las herramientas necesarias para su efectiva y oportuna participación en deportes y en el desarrollo de las artes, conforme está previsto en el art 20 ley 26.061, puesto que no creemos que estas actividades puedan interpretarse como comprendidas dentro del concepto de educación, esparcimiento, profesión u oficio.

Luego, destacaremos aquí que de acuerdo con las previsiones del nuevo Código Civil y Comercial, de acuerdo con la naturaleza jurídica de la prestación alimentaria, ésta queda excluida de la garantía común de los acreedores. (14) Ello por cuanto el art. 744 del C.Civ.yCom. dispone que quedan excluidos de la garantía prevista en el artículo 743: a. las ropas y muebles de uso indispensable del deudor, de su cónyuge o conviviente, y de sus hijos... g. la indemnización por alimentos que corresponde al cónyuge, al conviviente y a los hijos con derecho alimentario, en caso de homicidio; h. los demás bienes declarados inembargables o excluidos por otras leyes.

8. Ejecutabilidad inmediata de la sentencia de alimentos

En sentido análogo a las previsiones del Código de Vélez, el C.Civ.yCom. en el art. 547 dispone que el recurso contra la sentencia que decreta la prestación de alimentos a los parientes no tiene efecto suspensivo, ni el que recibe los alimentos puede ser obligado a prestar fianza o caución alguna de devolver lo recibido si la sentencia es revocada.

9. Modalidad de cumplimiento de la cuota alimentaria

En lo que respecta a la modalidad de cumplimiento, el C.Civ.yCom. prevé que la prestación alimentaria nacida en las relaciones de parentesco se cumple mediante el pago de una renta en dinero, pero el obligado puede solicitar que se lo autorice a solventarla de otra manera, si justifica motivos suficientes (conf. art. 542). Además la norma dispone que los pagos se deben efectuar en forma mensual, anticipada y sucesiva pero, según las circunstancias, el juez puede fijar cuotas por períodos más cortos.

Sin embargo, al tratar específicamente la obligación de alimentos de los progenitores en relación a sus hijos, el art. 659 en su última parte dispone expresamente que los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

Luego, y en lo que considero un verdadero avance y reconocimiento legal a una realidad incontrastable ya reconocida por doctrina y jurisprudencia uniforme en nuestro país, el art. 660 define que las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención. (15)

10. Sobre los obligados al pago de la cuota alimentaria

De acuerdo con lo previsto en los arts. 646 y 658, C.Civ.yCom., la obligación alimentaria pesa sobre ambos progenitores, conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos.

Pero más allá de este principio general que se condice con la regulación anterior, el nuevo Código trae consigo una solución de estricta justicia para aquellos casos de cuidado personal

compartido del menor cuando la situación económica de los dos progenitores no guarda equivalencia.

Es el caso previsto en el art. 666, C.Civ.yCom. que dispone como regla general que en el caso de cuidado personal compartido, si ambos progenitores cuentan con recursos equivalentes, cada uno debe hacerse cargo de la manutención cuando el hijo permanece bajo su cuidado; pero si los recursos de los progenitores no son equivalentes, aquel que cuenta con mayores ingresos debe pasar una cuota alimentaria al otro para que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares.

Además, la norma concluye remarcando que los gastos comunes deben ser solventados por ambos progenitores, de conformidad con la regla general prevista en el art. 658, es decir, de acuerdo con su condición y fortuna.

Más allá de esto, y con independencia de la obligación alimentaria a cargo de ambos progenitores precedentemente reseñada y de la obligación de prestar alimentos conforme a las reglas derivadas del parentesco de los arts. 537 al 554 (16), el art. 668 del C.Civ.yCom. consagra una regla general que viene a zanjar una larga discusión doctrinaria y jurisprudencial en cuanto a la naturaleza jurídica del reclamo de alimentos a los ascendientes (obligación nacida del parentesco o de la propia filiación), y sobre la necesidad o no de agotar instancias previas. La norma en análisis reconoce el derecho a reclamar alimentos a los abuelos en forma simultánea al reclamo realizado a los padres, ya sea en el mismo proceso o en otro juicio. Pero el artículo sostiene que, además de lo previsto en el título del parentesco, debe acreditarse verosímilmente las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado.

En otro orden, el C.Civ.yCom. consagra el principio de subsidiariedad de la obligación alimentaria del progenitor afín, es decir del cónyuge o conviviente del progenitor biológico. En tal sentido, el art. 673 dispone que el progenitor afín debe cooperar en la crianza y educación de los hijos del otro, realizar los actos cotidianos relativos a su formación en el ámbito doméstico y adoptar decisiones ante situaciones de urgencia (17), previendo en el art. 676 que la obligación alimentaria del cónyuge o conviviente respecto de los hijos del otro, tiene carácter subsidiario, y que la misma cesa en los casos de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia.

Sin embargo, la norma prevé que si el cambio de situación puede ocasionar un grave daño al niño o adolescente y el cónyuge o conviviente asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, puede fijarse una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de acuerdo con las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia. Como vemos, ésta es otra clara muestra del cambio de paradigma de la legislación argentina en relaciones de familia, la cual ahora prioriza la atención y cuidado del menor de edad por encima de cualesquiera otros intereses.

Finalmente, debemos destacar en este punto que, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 704 C.Civ.yCom., la obligación de prestar alimentos a cargo de los progenitores subsiste aun durante la privación y la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental por cualquiera de las causales previstas en los arts. 700 y ss. del C.Civ.yCom.

11. Factores sociales y personales determinantes de la cuota alimentaria

Vimos que de acuerdo con los arts. 658 y 659, C.Civ.yCom., la regla general es que ambos progenitores tienen la obligación y el derecho alimentar a sus hijos de acuerdo con las necesidades del alimentado y conforme su fortuna, es decir, en forma proporcional a las posibilidades económicas de los alimentantes, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos.

Asimismo, el nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994 define que la obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en cuanto a

su manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio; pudiendo cumplirse con la obligación alimentaria en dinero o en especie.

Ahora bien, de acuerdo con el nuevo Código Civil y Comercial la obligación alimentaria no es exclusiva de los progenitores biológicos, ya que por el juego de los arts. 672 y 676, C.Civ.yCom., sobre el progenitor afín, pesa también una obligación alimentaria, aunque de carácter subsidiaria.

El art. 672 define al progenitor afín como el cónyuge o conviviente que vive con quien tiene a su cargo el cuidado personal del niño o adolescente, y el art. 676 dispone que esta obligación alimentaria subsidiaria cesa en los casos de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia, aunque si el cambio de situación puede ocasionar un grave daño al niño o adolescente, y el cónyuge o conviviente (progenitor afín) asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, puede fijarse una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de acuerdo con las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia.

Por lo demás, y en relación a la obligación alimentaria nacida del parentesco, por el juego de los arts. 537 y 538, C.Civ.yCom. se prevé que ésta pesa sobre los ascendientes y descendientes (entre ellos, están obligados preferentemente los más próximos en grado), los hermanos bilaterales y unilaterales, y los parientes por afinidad, aunque entre éstos únicamente se deben alimentos los que están vinculados en línea recta en primer grado.

Con esta extensión, el art. 537 prevé que en cualquiera de los supuestos, los alimentos son debidos por los que están en mejores condiciones para proporcionarlos, y si dos o más de ellos están en condiciones de hacerlo, están obligados por partes iguales, pero el juez puede fijar cuotas diferentes, según la cuantía de los bienes y cargas familiares de cada obligado.

12. Valoración de la dedicación brindada al menor por parte del padre que ejerza el cuidado personal del menor

El nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994 trae consigo una novedosa norma en relación a las tareas de cuidado del menor por parte del progenitor. Se trata de la disposición prevista en el art. 660 del C.Civ.yCom. que expresamente señala que las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención.

Sin lugar a dudas, se trata de un importante avance de la legislación positiva en el mismo sentido que veía siendo reconocido a nivel doctrinario y jurisprudencial.

13. Sobre la acción subrogatoria (derecho de reembolso)

El Código Civil y Comercial unificado incorpora una norma de estricta justicia referida al derecho de reembolso del progenitor que afrontó en forma exclusiva los gastos de alimentos de su hijo. Se trata del art. 669 que, en su parte final, y luego de establecer que los alimentos se deben desde el día de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado por medio fehaciente, siempre que se interponga la demanda dentro de los seis meses de la interpelación, dispone que por el período anterior al reclamo judicial el progenitor que asumió el cuidado del hijo tiene derecho al reembolso de lo gastado en la parte que corresponde al progenitor no conviviente.

Queda claro ahora que este derecho nace en cabeza del progenitor que asumió tales gastos, es decir, que es un derecho propio del progenitor y no del hijo alimentado a reclamar dicha acreencia en virtud de cuotas alimentarias atrasadas.

14. Solidaridad familiar de la obligación alimentaria (presupuestos de la obligación)

El art. 668 consagra un principio general que dispone que los abuelos pueden ser demandados por alimentos en forma simultánea a los progenitores o en un proceso diverso. Es decir que ya no será necesario en ningún caso agotar ninguna instancia previa para poder demandar a los abuelos.

Pero, conforme ya fuera adelantado, para que tal acción resulte procedente, además de lo previsto en el título del parentesco, debe acreditarse verosímilmente las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado.

Luego, diremos que la obligación alimentaria nacida de las relaciones de parentesco están reguladas en los ya mencionados arts. 537, 538, ss. y concs.; y que el deber de cumplir con la prestación alimentaria de carácter subsidiario del progenitor afin está regulada en los arts. 673 y ss., que dispone que el cónyuge o conviviente de un progenitor debe cooperar en la crianza y educación de los hijos del otro, realizar los actos cotidianos relativos a su formación en el ámbito doméstico y adoptar decisiones ante situaciones de urgencia (18), y que, como vimos, consagra la posibilidad de una cuota asistencial en caso de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia, definida por el juez de acuerdo con las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia.

15. Imposibilidad de solicitar el reintegro de lo pagado en concepto de alimentos

Vimos que una de las obligaciones nacidas del parentesco es la de brindar alimentos, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 537 y ss. En ese Capítulo 2 del Título IV del Libro II, el art. 539 dispone en su parte final que no es repetible lo pagado en concepto de alimentos.

La norma está referida a la posibilidad de repetir los alimentos directamente del pariente alimentado, toda vez que por el juego del art. 549 del C.Civ.yCom. en caso de haber más de un obligado al pago de los alimentos, quien los haya prestado puede repetir de los otros obligados, en proporción a lo que a cada uno le corresponde.

16. Cese de la obligación subsidiaria de prestar alimentos

El art. 658 C.Civ.yCom. dispone que la obligación de prestar alimentos a los hijos se extiende hasta los veintiún años (19), y el art. 663 establece que la obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente, pudiendo ser solicitados por el hijo o por el progenitor con el cual convive siempre que se acredite la viabilidad del pedido.

Por otra parte, en relación a la obligación de prestar alimentos con fundamentos en las relaciones de parentesco, según el art. 554 cesa la obligación alimentaria si el alimentado incurre en alguna causal de indignidad, por la muerte del obligado o del alimentado o cuando desaparezcan los presupuestos de la obligación, previendo la norma que la pretensión de cese, aumento o reducción de los alimentos tramita por el procedimiento más breve que prevea la ley local.

En relación a la obligación alimentaria subsidiaria del progenitor afin, ésta cesa en los casos de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia, aunque si el cambio de situación puede ocasionar un grave daño al niño o adolescente y el cónyuge o conviviente asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, puede fijarse una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de acuerdo con las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia (art. 676 del C.Civ.yCom.).

17. Extensión material de la cuota alimentaria

De acuerdo con lo previsto por el art. 659 C.Civ.yCom., como hemos visto, la obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en relación a:

- a) su manutención,
- b) su educación,
- c) su esparcimiento,
- d) su vestimenta,
- e) la habitación,
- f) la asistencia,

g) los gastos por enfermedad,

h) los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio.

Por ende, va de suyo que en la medida en que varíen las circunstancias fácticas tenidas en cuenta a la hora de fijar una cuota alimentaria podrá ser solicitada judicialmente su reducción o aumento.

18. Cuota provisoria

El nuevo Código Civil y Comercial dedica varios artículos a regular supuestos especiales en los que se puede solicitar una cuota provisoria de alimentos.

El primero de ellos es el art. 664, el cual prevé que el hijo extramatrimonial no reconocido tiene derecho a alimentos provisorios mediante la acreditación sumaria del vínculo invocado. La norma aclara que los alimentos provisorios pueden ser solicitados aun antes de haberse iniciado el juicio de filiación. En esos supuestos, en la resolución que determina alimentos provisorios el juez debe establecer un plazo para promover la acción filiatoria, bajo apercibimiento de cesar la cuota fijada mientras esa carga esté incumplida.

Por otro lado, el art. 665 consagra el derecho de la mujer embarazada de requerir alimentos al progenitor presunto, estando a su cargo probar sumariamente la filiación alegada.

Las normas se complementan con lo dispuesto por el art. 586 del Código Civil y Comercial, ubicado dentro del Capítulo 7 ("Acciones de reclamación de filiación) del Título V ("Filiación") del Libro II dedicado a las relaciones de familia, el cual prevé que durante el proceso de reclamación de la filiación o incluso antes de su inicio, el juez puede fijar alimentos provisorios contra el presunto progenitor, de conformidad a lo establecido en el Título VII del Libro Segundo.

En relación a la obligación de prestar alimentos con fundamento en las relaciones de parentesco, el art. 544 dispone que desde el principio de la causa o en el transcurso de ella, el juez puede decretar la prestación de alimentos provisionales, y también las expensas del pleito, si se justifica la falta de medios.

19. Incumplimiento de la obligación alimentaria

Dice el Código Civil y Comercial que los alimentos se deben desde el día de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado por medio fehaciente, siempre que se interponga la demanda dentro de los seis meses de la interpelación (art. 669 del C.Civ.yCom.), y por el período anterior, el progenitor que asumió el cuidado del hijo tiene derecho al reembolso de lo gastado en la parte que corresponde al progenitor no conviviente (art. 669 in fine), pudiendo ser demandado el progenitor que falte a la obligación de alimentos tanto por el otro progenitor en representación del hijo, por el propio hijo que posea un grado de madurez suficiente con asistencia letrada y, subsidiariamente, por cualquiera de los parientes o por el Ministerio Público. (20)

20. Intereses ante el incumplimiento

La principal consecuencia del incumplimiento de la obligación de prestar alimentos es que comienzan a devengarse intereses.

En lo que también resulta una saludable novedad de la reforma a la legislación civil y comercial, es necesario destacar aquí que las sumas debidas por alimentos por el incumplimiento en el plazo previsto devengan una tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central, a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso (art. 552).

21. Traba de medidas cautelares

El nuevo Código Civil y Comercial prevé que todas las disposiciones relativas al incumplimiento de los alimentos entre parientes son aplicables a los alimentos entre padres e hijos, por lo que podrá disponerse la traba de medidas cautelares para asegurar el pago de alimentos futuros, provisionales, definitivos o convenidos, pudiendo el obligado alimentario ofrecer en sustitución otras garantías suficientes (art. 550 del C.Civ.yCom.), y estando

facultado el juez de la causa a imponer al responsable del incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia (art. 553 del C.Civ.yCom.).

Finalmente, destacaré aquí que, en un dato no menor y gratamente regulado positivamente, el nuevo Código Civil y Comercial prevé que de la obligación de pago de la deuda alimentaria es solidariamente responsable quien no cumple la orden judicial de depositar la suma que debió descontar a su dependiente o a cualquier otro acreedor (art. 551 del C.Civ.yCom.).

22. Principios generales de la prueba en materia de alimentos

Resultan numerosas las disposiciones del C.Civ.yCom. referentes a la prueba en los procesos de familia en general y a los procesos de naturaleza alimentaria en particular.

En primer lugar mencionaremos que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 706 del C.Civ.yCom. en los procesos de familia deben respetarse los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente. (21)

El mencionado principio de oficiosidad, de suma importancia en materia probatoria, es ampliado y aclarado en su dimensión en el art. 709 del C.Civ.yCom., el cual dispone que en los procesos de familia el impulso procesal está a cargo del juez, quien puede ordenar pruebas oficiosamente. (22)

Concretamente en materia probatoria, el nuevo Código unificado con toda razonabilidad establece que los procesos de familia se rigen por los principios de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba, y prevé una consagración positiva respecto del denominado principio de la carga dinámica de la prueba, al disponer que la carga probatoria recae en quien está en mejores condiciones de probar (conf. art. 710).

23. Sobre los medios de prueba

El art. 711 del C.Civ.yCom. dispone que los parientes y allegados a las partes pueden ser ofrecidos como testigos, aunque, según las circunstancias, el juez está facultado para no admitir la declaración de personas menores de edad, o de los parientes que se niegan a prestar declaración por motivos fundados.

Esta facultad judicial deberá sopesarse, claro, con el derecho fundamental y principio general de las personas mayores con capacidad restringida y los niños, niñas y adolescentes a ser oídos en todos los procesos que los afectan directamente, pues según lo dispone el art. 707 del C.Civ.yCom. su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso. (23)

Finalmente, dentro de los derechos y deberes entre parientes también encontramos disposiciones relativas a la prueba. Así, el art. 545 establece que el pariente que pide alimentos debe probar que le faltan los medios económicos suficientes y la imposibilidad de adquirirlos con su trabajo, cualquiera que sea la causa que haya generado tal estado, estando a cargo del pariente demandado por alimentos la carga de probar que existe otro pariente de grado más próximo o de igual grado en condición de prestarlos, a fin de ser desplazado o concurrir con él en la prestación (conf. art. 546 del C.Civ.yCom.).

24. El plazo de prescripción de la acción alimentaria

Recordemos lo ya dicho respecto al carácter irrenunciable del derecho a percibir alimentos futuros y en relación a que en el nuevo Código Civil y Comercial está prohibido compensar la obligación de prestar alimentos, ello de acuerdo con lo previsto en los arts. 539, 540 y 930, inc. a), del C.Civ.yCom.

Pero en relación a los alimentos ya devengados, a diferencia de lo que ocurre en la legislación del Código de Vélez, en el cual prescribe a los cinco años la obligación de pagar los atrasos de pensiones alimenticias, el importe de los arriendos y de todo lo que debe pagarse por años o plazos periódicos más cortos (art. 4027 del Código), en el nuevo Código Civil y Comercial unificado el plazo genérico de prescripción es de cinco años, salvo que la normativa

específica prevea uno diferente (conf. art. 2560) (24), y concretamente en relación al tema que ahora nos ocupa el nuevo Código prevé que prescriben a los dos años:

- a) el pedido de declaración de nulidad relativa y de revisión de actos jurídicos;
- b) el reclamo de derecho común de daños derivados de accidentes y enfermedades de trabajo;
- c) el reclamo de todo lo que se devenga por años o plazos periódicos más cortos, excepto que se trate del reintegro de un capital en cuotas; y
- d) el reclamo de los daños derivados del contrato de transporte de personas o cosas, e) el pedido de revocación de la donación por ingratitud o del legado por indignidad; f) el pedido de declaración de inoponibilidad nacido del fraude (art. 2562).

En virtud de ello, la obligación de pago de alimentos se encuentra comprendida dentro de las previsiones del inciso c) del citado art. 2562, atento a que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 542 la prestación alimentaria debe cumplirse en forma mensual, anticipada y sucesiva, aunque, según las circunstancias, el juez puede fijar cuotas por períodos más cortos.

En cambio más breve aun es el plazo de prescripción de los reclamos a los otros obligados por repetición de lo pagado en concepto de alimentos, ya que el art. 2564 dispone que dichas acciones prescriben al año, al igual que la acción autónoma de revisión de la cosa juzgada.

25. Comentarios finales

Resulta evidente que esta reforma y consecuente unificación del Código Civil y Comercial ha significado una clara adaptación de la ley de fondo a las prácticas sociales arraigadas y adoptadas por la comunidad argentina durante las últimas décadas. Es en ese sentido que Ricardo Luis Lorenzetti sostiene que con la reforma "se ha pensado en el ciudadano y por eso los paradigmas y principios responden a las prácticas sociales y culturales vigentes". (25)

Se trata, en suma, de una muestra más del proceso de constitucionalización del derecho privado (26) que estamos atravesando en la República Argentina y en gran parte de Latinoamérica, fenómeno conocido por el hecho de que temas típicos de derecho privado sean incorporados a las constituciones nacionales, ya sea en forma directa o a través del reconocimiento del rango constitucional de tratados internacionales que regulan materias propias del derecho civil.

En el caso analizado en este breve artículo, vemos este reconocimiento a través de la codificación de principios reconocidos hace varias décadas por la Convención sobre los Derechos del Niño (27), como los del interés superior del menor (art. 3º) o el derecho de éste a ser oído (art. 12), entre otros; lo cual significa un claro avance en ese sentido.

En una palabra, como también ocurre en los demás temas abarcados por el nuevo Código unificado, con la reforma se tipificaron conductas sociales habituales de este nuevo siglo y que ya vieron su génesis en el anterior, de manera que el texto de la reforma se convierte en un eslabón que liga al ciudadano con los principios y garantías reconocidos en la legislación supranacional.

Particularmente, en la materia que nos ocupa, la reforma es sumamente trascendente y obligará a todos los operadores del derecho (abogados, jueces, integrantes de los Ministerios Públicos y auxiliares de justicia) a una pronta adaptación e implementación de tales principios en los procedimientos que se atiendan cotidianamente. Y cuando hablo de adaptación me refiero a una prudente y madura capacitación que priorice la defensa de los intereses superiores del niño por encima de las pretensiones egoístas de los padres que ventilan sus diferencias en los tribunales, pues, como dijimos al comienzo, estamos frente a un verdadero cambio de paradigma, un cambio en el eje central de regulación y de protección, obligando al operador legal a centrarse principal y prioritariamente en el menor de edad como el sujeto especial y prioritariamente tutelado.

No se trata de que los valores y principios basales de la familia conocidos hasta hoy se eliminen del mundo jurídico a partir de ahora; sino que éstos, hipotéticamente ubicados en un campo de tensión frente a los intereses de un menor de edad, cederán preferencia ante la

mayor tutela que el nuevo Código brinda a las niñas, niños y adolescentes. Vale decir, no se trata de optar entre un principio por sobre el otro, sino que esta aparente tensión entre los principios y valores de la familia y los principios tutelares de los menores deberá resolverse mediante un juicio de ponderación de los intereses presentados en cada caso concreto; todo ello a la luz de la nueva legislación civil y comercial.

Creemos que desde ahora, y aun antes de la entrada en vigencia del nuevo Código (previsto para el 1/8/2015), sus fundamentos y principios deberán ser aplicados sin excepción, aunque no se trate aun de derecho vigente, puesto que las soluciones consagradas en la nueva legislación positiva resultan nada más ni nada menos que una saludable respuesta a las exigencias de la familia argentina actual.

(1) (1) La norma señala que los progenitores (entendiéndose a ambos o a cualquiera de ellos) pueden solicitar el auxilio de los servicios de orientación a cargo de los organismos del Estado.

(2) (2) Así lo sostengo en mi libro Alimentos de Menores de Edad (Cómo actuar frente a incumplimientos), 1ª edición, Astrea, Buenos Aires, 2014, pág. 29 y ss.

(3) (3) La norma también menciona los procesos referidos a responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación y adopción.

(4) (4) La norma dispone que las acciones de alimentos entre cónyuges o convivientes deben deducirse ante el juez del último domicilio conyugal o convivencial, ante el domicilio o residencia habitual del demandado, o ante el juez que haya entendido en la disolución del vínculo.

(5) (5) El mismo artículo aclara que el derecho a alimentos entre cónyuges o convivientes se rige por el derecho del último domicilio conyugal, de la última convivencia efectiva o del país cuyo derecho es aplicable a la disolución o nulidad del vínculo.

(6) (6) La norma se complementa con las disposiciones del art. 543 del C.Civ.yCom., incluida dentro del Título IV destinada a regular las relaciones nacidas del parentesco, que establece que la petición de alimentos tramita por el proceso más breve que establezca la ley local, y no se acumula a otra pretensión.

(7) (7) Esta norma dispone: "Art. 3º. Interés superior: A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta; c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales; e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; f) Su centro de vida. Se

entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia. Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse. Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros."

(8) (8) El art. 648 del C.Civ.yCom. denomina "cuidado personal" a los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo. Luego, en el art. 654, el Código dispone que cada progenitor debe informar al otro sobre cuestiones de educación, salud y otras relativas a la persona y bienes del hijo.

(9) (9) Esta norma reza: "Art. 25 del C.Civ.yCom. Menor de edad y adolescente. Menor de edad es la persona que no ha cumplido dieciocho años. Este Código denomina adolescente a la persona menor de edad que cumplió trece años".

(10) (10) Sin embargo, no desconocemos la existencia de reciente jurisprudencia que sostiene que la obligación alimentaria a cargo de los padres con respecto a sus hijos cesa de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, desde la fecha en que los hijos alcanzan la mayoría de edad, en tanto tal circunstancia elimina la incapacidad de aquellos y los habilita para todos los actos de la vida civil (conf. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Pergamino, "R. c/ C. s/ Alimentos", 26/2/ 2015, con cita de su precedente RSI nro. 77/13, del 22/5/2013). Entendemos que esta solución luce desacertada y se aparta del derecho vigente en la materia.

(11) (11) Por ejemplo, estudiando en una ciudad distinta a la de origen.

(12) (12) Entendemos que se refiere al lugar de residencia del hijo.

(13) (13) La misma norma prevé que el obligado puede ofrecer en sustitución otras garantías suficientes.

(14) (14) El art. 743 dispone que "Los bienes presentes y futuros del deudor constituyen la garantía común de sus acreedores. El acreedor puede exigir la venta judicial de los bienes del deudor, pero sólo en la medida necesaria para satisfacer su crédito. Todos los acreedores pueden ejecutar estos bienes en posición igualitaria, excepto que exista una causa legal de preferencia".

(15) (15) Los derechos y deberes sobre el cuidado de los hijos están regulados en los arts. 648 y ss. del C.Civ.yCom.

(16) (16) Al respecto, el art. 537 dispone que los parientes se deben alimentos en el siguiente orden: a) los ascendientes y descendientes. Entre ellos, están obligados preferentemente los más próximos en grado; b) los hermanos bilaterales y unilaterales. La norma señala además que en cualquiera de los supuestos, los alimentos son debidos por los que están en mejores condiciones para proporcionarlos. Si dos o más de ellos están en condiciones de hacerlo, están obligados por partes iguales, pero el juez puede fijar cuotas diferentes, según la cuantía de los bienes y cargas familiares de cada obligado. Asimismo, el art. 546 establece que incumbe al demandado la carga de probar que existe otro pariente de grado más próximo o de igual grado en condición de prestarlos, a fin de ser desplazado o concurrir con él en la prestación. Si se reclama a varios obligados, el demandado puede citar a juicio a todos o parte de los restantes, a fin de que la condena los alcance.

(17) (17) La norma concluye, además, que en caso de desacuerdo entre el progenitor y su cónyuge o conviviente prevalece el criterio del progenitor, y que esta colaboración no afecta los derechos de los titulares de la responsabilidad parental.

(18) (18) La norma agrega que en caso de desacuerdo entre el progenitor y su cónyuge o conviviente prevalece el criterio del progenitor, y que esta colaboración no afecta los derechos de los titulares de la responsabilidad parental.

(19) (19) Excepto que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo.

(20) (20) Recordemos que, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 2281 del C.Civ.yCom., son indignos de suceder: "...inc. e) los parientes o el cónyuge que no hayan suministrado al causante los alimentos debidos, o no lo hayan recogido en establecimiento adecuado si no podía valerse por sí mismo...".

(21) (21) La norma aclara (en tres incisos) que las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos; que los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario y que la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas. El principio de acceso limitado al expediente está previsto en el art. 708.

(22) (22) Sin embargo, este impulso oficioso no procede en los asuntos de naturaleza exclusivamente económica en los que las partes sean personas capaces. Sin perjuicio de ello, en relación al principio de oficiosidad, se destaca la previsión normativa del art. 721 del C.Civ.yCom., que dispone que, deducida la acción de nulidad o de divorcio, o antes en caso de urgencia, el juez puede tomar las medidas provisionales necesarias para regular las relaciones personales entre los cónyuges y los hijos durante el proceso, pudiendo especialmente: a. determinar, teniendo en cuenta el interés familiar, cuál de los cónyuges ha

de continuar en el uso de la vivienda familiar y, previo inventario, qué bienes retira el cónyuge que deja el inmueble; b. si corresponde, establecer la renta por el uso exclusivo de la vivienda por parte de uno de los cónyuges; c. ordenar la entrega de los objetos de uso personal; d. disponer un régimen de alimentos y ejercicio y cuidado de los hijos; e. determinar los alimentos que solicite el cónyuge teniendo en cuenta las pautas establecidas en el artículo 433.

(23) (23) Recordemos que en el texto del nuevo Código Civil y Comercial uno de los principios generales de la responsabilidad parental es el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez (conf. art. 639, inc. c], C.Civ.yCom.).

(24) (24) En el nuevo Código Civil y Comercial se recepta un supuesto de prescripción especial de diez años para reclamo del resarcimiento de daños por agresiones sexuales infligidas a personas incapaces (art. 2561). El mismo artículo dispone que el reclamo de la indemnización de daños derivados de la responsabilidad civil prescribe a los tres años y que las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad son imprescriptibles.

(25) (25) LORENZETTI, Ricardo Luis (presidente de la Comisión de Reformas creada por decreto 191/2011), Código Civil y Comercial de la Nación Ley 26.994, 1ª ed., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014, pág. 9.

(26) (26) También conocido como proceso de descodificación superior. El proceso inverso, esto es, la descodificación inferior se traduce en el permanente dictado de leyes especiales.

(27) (27) Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.