



EL DERECHO ALIMENTARIO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.-

Juliana Borsotti



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES- ESPECIALIZACION EN DERECHO DE
FAMILIA
Santa Fe- Cohorte 2021.-

INDICE

INTRODUCCIÓN.-	2
1 - Derecho alimentario y la Convención sobre los Derechos del Niño.-	6
1.1 Principios fundamentales que se desprenden de la Convención de los derechos del niño en materia alimentaria:	8
1.2 Colofón:	13
2-Derecho Alimentario de Niños, Niñas y Adolescente en la Legislación Argentina.-	14
2.1-Ley 26061, de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes:	14
2.2-Ley 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación (CCYCN).-	16
2.2.1- Contenido de la Categoría Jurídica de Alimentos (FAZ OBJETIVA).-	17
2.2.2- Responsables de satisfacer la prestación alimentaria (FAZ SUBJETIVA).-	18
2.2.3- Legitimados Activos de la prestación alimentaria (FAZ SUBJETIVA).-	31
3-Derecho Alimentario de Niños, Niñas y Adolescente en la Provincia de Entre Ríos.-	32
3-1. Ley N° 9861, de Protección Integral de los Derechos del Niño, el Adolescente y la Familia.-	32
3.2-Ley N° 10668. Procesal de Familia de Entre Rios.-	33
4 - Medidas para garantizar la efectividad de una sentencia de alimentos a favor de NNA.-	36
Conclusión Final.-	45
BIBLIOGRAFIA.-	47

INTRODUCCIÓN.-

El presente trabajo integrador final, estará abocado a investigar y analizar uno de los derechos humanos más importante, EL DERECHO ALIMENTARIO, siendo el objeto de estudio en el presente aquel que afecta a un grupo de personas en particular: **NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTE**, grupo de sujetos en estado de vulnerabilidad que necesitan una respuesta URGENTE e IMPOSTERGABLE de la satisfacción de sus necesidades, la cual **No se encuentran entradas de índice**.no admite demora ni dilación alguna, tratándose de personas en pleno desarrollo y crecimiento de sus capacidades físicas y mentales.-

Es un derecho humano, vinculado de manera directa con el derecho a la vida y a la dignidad, consagrado en una pluralidad de instrumentos internacionales que en nuestro país tienen raigambre constitucional (artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional) lo que obliga a todos los actores del sistema a someterse a sus mandatos, existiendo un anclaje constitucional convencional. Siguiendo este lineamiento, encontramos dos normativas centrales que fueron acogidas en Pactos o Convenciones del Sistema Universal de Derechos Humanos. El artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce el derecho de toda persona para sí y para su familia a un nivel de vida adecuado, que incluye la alimentación, vestimenta y vivienda adecuados y una mejora continua en las condiciones de existencia.¹. Y el artículo 27 de la Convención de los Derechos Del Niño que reconoce el Derecho de toda/o niña/o a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Colocando en cabeza de los progenitores o personas responsable del cuidados de ellos, la obligación, dentro de sus posibilidades y medios económicos, de asegurarle a los niños, niñas y/o adolescentes las condiciones de vida que sean necesarias para su desarrollo, así como en cabeza del Estado, con arreglo a sus medios, el deber de adoptar medidas apropiadas para ayudar a los progenitores o personas encargadas del cuidado a dar efectividad a este derecho y, en caso de ser necesario, proporcionaran asistencia material y programas de apoyo,

¹ Artículo que es interpretado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General Nº 12, de fecha 12/05/1999, sobre "El derecho a una alimentación adecuada (art 11)" Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1450.pdf>

especialmente con respecto a la nutrición, vestimenta y vivienda e, incluso la obligación de tomar todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la cuota alimentaria².-

Asimismo, en nuestro país el derecho alimentario a favor de niños, niñas y adolescentes, reconoce una tradición “civilista”, pues el código derogado regulaba desde su sanción este instituto. El nuevo Código Civil y Comercial debió ser coherente con el sistema de derechos humanos, y el "proceso de constitucionalización" del Derecho Privado, en el cuerpo normativo la materia alimentaria se encuentra contemplada dentro del conjunto de normas que regulan el derecho de familia. A la par de aquellas regulaciones del derecho de fondo, el nuevo Código Civil y Comercial incluye en su articulado un conjunto de normas de índole procesal, destinado a garantizar en todo el territorio nacional el respeto de los principios y las reglas básicas propios de los “procesos de familia”, tales como acceso a la justicia, tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad, acceso restringido al expediente, especialidad de los magistrados y apoyo multidisciplinario, participación en el proceso tanto de niños, niñas y adolescentes como de personas con capacidad restringida, amplitud y flexibilidad probatoria, etc.-

La doctora Cecilia P. Grosman ha dicho que *“el derecho de alimento de los niños y adolescentes es, al mismo tiempo, el presupuesto esencial para la realización de sus derechos civiles, que se ven truncado y retaceados sin el soporte de los derechos económicos, sociales y culturales, ínsitos en el derecho alimentario. Se vulnera su derecho a la vida, a la integridad psicofísica, al ejercicio de sus libertades y proyecto de vida, todo lo cual degrada su identidad como persona y su dignidad”*³. Es decir que, se trata de relaciones jurídicas en las que por una parte se encuentran sujetos beneficiarios (titulares del derecho), que son los menores de 18 años de edad y, por la otra parte sujetos obligados que son los responsables de satisfacer la prestación; a lo largo del trabajo buscaré desentrañar el contenido

² Marisa Herrera-Natalia de la Torre, *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género*. Coordinadora Silvia Eugenia Fernández, Tomo 4, página 47, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Sur, Año 2022.-

³ “Significado de la Convención de los Derechos del Niño en las relaciones de familia” por Grosman, Cecilia P., en REVISTA LA LEY, año 1993.-

de la obligación alimentaria y la faz subjetiva, quienes son los responsables de satisfacerla, además de quienes son los obligados a lograr que dicha prestación se cumpla.-

Muchos se preguntarán que porqué existiendo tantos temas desarrollados en la Especialización de Derecho de las Familias, elegí uno de los considerados más básicos y “poco originales” en opinión de colegas, pero la respuesta es muy simple, lo hice con la esperanza de entender y encontrar una solución para este grupo de personas que requieren de nuestro arduo trabajo diario para la defensa de sus intereses y que, en la práctica, no puede concretarse aun LA PROTECCION MAXIMA y PRIMORDIAL que estos sujetos necesitan. El gran problema no se da en la legislación, porque, tal como se expondrá a lo largo del presente, contamos de una amplia normativa internacional y nacional, que persiguen la protección máxima del derecho alimentario en la niñez y adolescencia, las herramientas jurídicas que nuestro ordenamiento nos brinda por ende son abundantes y con un contenido inmenso; por ende el quid de la cuestión no radica en la normativa, pero si en la práctica, es decir, en los mecanismos procesales, los cuales deben ser ágiles de tal forma que garanticen realmente la tutela judicial efectiva y oportuna y ,también, en el sistema JUDICIAL, ya que, es tan grande la demanda de esta materia en los juzgados, que los mismos se encuentran “colapsados”, cayendo en dilaciones, demoras, resoluciones con idéntico resultado (sin evaluar el caso concreto y utilizar la equidad), expedientes sin moverse, despreciando de esta manera la oficiosidad que caracteriza estos procesos, sentencias que son inejecutables, alternativas de incorporar demás obligados que no se utilizan o no se hacen lugar, no existe garantía para que los NNA gocen de manera efectiva de los alimentos reclamados. En lo personal, esta simple letrada, comprueba en el ejercicio de la profesión que no son posibles implementar las normas que regulan la materia en estudio, puesto que los mecanismos procesales y, el actuar tribunalicio, deben ser ágiles, sino, de lo contrario, se avasallan dos principios fundamentales que rigen todo el derecho de familia: la tutela judicial efectiva y el Interés superior del niño.-

El desarrollo de este trabajo integrador final (TIF), el cual surge de la preocupación por la eficacia del derecho alimentario de los NNA, tendrá como fin, explicar la abundancia y riqueza de normativa legal en esta materia, y a su vez, a pesar de ello, no se realiza una aplicación correcta y oportuna en la mayoría de los casos. El foco del problema empieza en el incumplimiento de los obligados a garantizar el derecho a alimentario de los NNA (progenitores, parientes, etc) y sigue en la vida tribunalicia habiendo fallas en la garantía de una tutela judicial

efectiva para este grupo vulnerable que necesita de dos factores muy importantes: activismo judicial y creatividad de los operadores jurídicos (abogados en ejercicio de la profesión y personas del sistema judicial), teniendo en cuenta que muchas veces existe creatividad de los abogados patrocinantes/apoderados pero que quedan sin efecto por la inactividad judicial, además de destacar y recordar que en el Derecho de las Familias otro de los principios fundamentales en asuntos que involucran a NNA es la posibilidad de los jueces de actuar de oficio en los procesos, siendo ellos quienes pueden diseñar en los casos concretos diferentes medidas persiguiendo que sus propias sentencias no caigan en el paradigma de la ineficacia, buscando soluciones de diversas índole para que este derecho humano fundamental no se vea frustrado.-

1 - Derecho alimentario y la Convención sobre los Derechos del Niño.-

La Convención Internacional de los Derechos del niño, fue sancionada el 20 de noviembre de 1989, suscripta y receptada por nuestro país por la sanción de la ley 23.849; apenas cuatro años después, con la Reforma constitucional del año 1994, comienza a formar parte de ésta, siendo uno de los tratados de derechos humanos que se enumera el art. 75, inc.22 de nuestra Carta Magna.-

Esta Convención, desencadenó un proceso de reformas que ha pretendido, en primer lugar, reconstruir las imágenes de la infancia, y con ello, modificar las relaciones del Estado y de los adultos con los niños, logrando la protección armoniosa de su desarrollo y el pleno goce de sus derechos, en consecuencia, ha impactado de manera directa al derecho alimentario de niños, niñas y adolescentes que nos compete en el presente. Pero la transformación en nuestro país fue lenta y paulatina, ya que, recién en el año 2005, la ley nacional de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes N° 26.061, fue receptora de muchos preceptos que establece la Convención, resultando operativa entonces en nuestro sistema jurídico, pero desde mi punto de vista, todavía sus principios no han podido plasmarse plenamente en los procesos extrajudiciales y judiciales, por las razones que posteriormente detallaré.-

En lo que respecta a materia alimentaria, la Convención en sus arts. 3, 4, 12 y 27, entre otros, establece las siguientes reglas específicas que deben aplicarse a los casos particulares: el Interés Superior del Niño tendrá consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños; todo niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; los padres u otras personas encargadas del niño tienen la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida necesarias para el desarrollo del niño; y los Estados partes deben tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo la celebración de acuerdos internacionales, para asegurar el pago de los alimentos por parte de los padres u otras personas responsables, en particular, cuando tales personas vivan en un Estado distinto de aquel en que resida el niño; se garantiza al niño el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten.-

Puede desprenderse de las reglas mencionadas, que la norma internacional centra en materia alimentaria cuatro aspectos principales: la universalidad de la obligación asistencial en cabeza de todos los que sean responsables de los niños, el interés superior del niño, el contenido integral de la prestación y la participación del niño en los asuntos en los que estén sus derechos en juego.-

Para promover una concreta aplicación de los principios y objetivos enumerados de la Convención, en materia alimentaria, Pitrau, Osvaldo y Lemkin, Roxana, han propuesto que se reemplace el término “alimentos” por el de “prestación asistencial familiar integral”⁴, , haciendo hincapié que se trata de promover una concepción actual del instituto alimentario, la cual ha sido tomada por el Código Civil y Comercial de la Nación y demás normas que regulan materia alimentaria pero la modificación en el caso concreto sigue siendo un problema cotidiano del sistema judicial. La visión tradicional de la obligación alimentaria se caracterizó por: relacionarse estrictamente con lo patrimonial y dinerario; es signo de una concepción individualista; fuerte contenido paternalista y de dominación sobre el niño, niña y/o adolescente; en muchos casos tenía naturaleza resarcitoria; casi absolutamente centrada en la figura del progenitor varón como único obligado al pago, restringiendo la legitimidad pasiva; el pago se encuentra desvinculado de lo afectivo; el obligado siempre duda de si su obligación es realmente justa por ende pagará únicamente al ser compelido y con la misma molestia que si estaría abonando impuestos; El beneficiario de la prestación alimentaria no participa en la formación de la misma y no es tenido en cuenta como sujeto de derechos en esta concepción alimentaria, ya que no forma parte del proceso además en las sentencias y convenios no se establecen garantías de cumplimiento de esta obligación.-

A la luz de los principios plasmados en la Convención se busca lo contrario a los caracteres expuestos, que son los que en la actualidad los juzgados siguen aplicando en materia alimentaria, alejándose de la posibilidad del efectivo cumplimiento de la prestación asistencial y que este cumplimiento sea voluntario y se encuentre acompañado de un sentimiento de solidaridad y afectividad.-

⁴ “El Registro de Deudores Alimentarios Morosos”, por Pitrau, Osvaldo Felipe y Lemkin, Roxana, en Revista Derecho de Familia, N° 14, 2001, p. 278.

1.1 Principios fundamentales que se desprenden de la Convención de los derechos del niño en materia alimentaria:

a) UNIVERSALIDAD ASISTENCIAL:

Por una parte, el principio de la UNIVERSALIDAD ASISTENCIAL, sienta sus bases en que los principales responsables de cubrir los derechos de los niños son sus progenitores, pero no sólo ellos se encuentran obligados, sino que la satisfacción integral de la prestación alimentaria debe ser extensiva a todos los que sean responsables del niño, niña y/o adolescente, sea cual fuere su vinculación con ellos; en esta cadena de simultaneidad también se encuentra el Estado. Este principio prioriza que la satisfacción de las necesidades sea realmente cubierta aun cuando haya responsabilidades primarias y secundarias que estas últimas no sean subsidiarias sino SIMULTANEAS, por lo que si aplicarían en todos los procesos de alimentos de manera estricta este principio se podría reclamar la cobertura asistencial al mismo tiempo a padres, abuelos, otros responsables del niño, e incluso al Estado⁵.-

Por lo expuesto, según este principio, todos los integrantes de la familia se encuentran comprometidos con la prestación alimentaria, quedaría solo en cabeza de las partes o, en su defecto, de los juzgadores, fijar con suma claridad de qué manera cada integrante de la familia va a colaborar con los niños, niñas y/o adolescentes, por ejemplo, el progenitor que no convive con los NNA y se ocupa en menor medida de los cuidados cotidianos podrá sumar un aporte dinerario, el progenitor que se hace cargo en su mayoría de los cuidados sumará el aporte con los cuidados mismos, pero, cuando la prestación no puede ser satisfecha íntegramente por ellos, el principio incorpora a los abuelos y otros integrantes de la familia, como los afines, tíos etc, que deberán realizar el aporte en la medida que ello sea necesario. La aplicación efectiva de este principio de la Convención solucionaría muchos de los inconvenientes diarios con los que nos topamos en el ejercicio de la profesión, la dificultad de que los jueces pongan en cabeza de otros familiares la obligación de pago de la prestación alimentaria, sin condicionarse a INFINITAS

⁵ Pitrau Osvaldo Felipe, *Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia. Una mirada crítica y contemporánea*, Directora: Marizza Herrera, 1ª Edición, Tomo 1, Pag. 393, Sarmineto 329, CP 1041AFF, C.A.B.A, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Julio 2014.-

PRUEBAS de imposibilidad de cumplimiento del “principal obligado” y, además no es menor remarcar que se interpreta a la obligación estrictamente subsidiaria, fijando montos sumamente bajos que generalmente no satisfacen ni las mínimas necesidades, afectando de manera directa el principio que estudiaremos a continuación del INTERES SUPERIOR DEL NIÑO; a ello me refería cuando anteriormente expuse que, en los procesos actuales se siguen utilizando los caracteres de la visión tradicional y vieja de la obligación alimentaria. En la localidad de Paraná, provincia de Entre Ríos, cuando se exige el pago de alimentos a favor de NNA en contra de otros parientes diferentes a sus progenitores, los juzgados tornan sumamente dificultoso que ello se logre, considerándola una obligación sumamente subsidiaria, y la respuesta en las sentencias, en la mayoría de los casos, es“...*los alimentos provisorios solicitados contra el abuelo/tio/etc, oportunamente, de configurarse el supuesto y en la extensión que corresponda...* ” lo que implican dilaciones sin sentido ya que si se está solicitando la extensión de la obligación inmediata y sin demora es porque los alimentos a favor de los NNA no admiten dilaciones sin sentido, mínimamente deberían lograrse cuando se solicitan en los procesos cautelares, desprovistos de exigencias absurdas que terminan desnaturalizando la obligación, y luego, en los procesos principales determinar con pruebas la necesidad de la extensión y la imposibilidad de pago por parte del “obligado principal”.-

En la Provincia de Salta, se ha aplicado y fundado el principio de la universalidad asistencial, en una resolución del 2 de julio del año 2020, el Juzgado Civil de Personas y Familia, 3 era Nominación, de la ciudad de Salta, en el caso “...CONTRA...POR ALIMENTOS, N°649863/18” en el cual un progenitor se encontraba desempleado y en condiciones de salud que no le permitían cambiar su situación económica, se condena al pago, DE MANERA CAUTELAR, de una cuota alimentaria a favor de dos niños al hermano del progenitor, el cual se encontraba en mejor situación económica para afrontar la prestación alimentaria a favor de sus sobrinos. Así también, no pone en cabeza de la parte que reclama alimentos la carga de la prueba de que no hay otros obligados más próximos o en mejores condiciones de atender el derecho que a los niños les asiste, por ende, no dilata en perjuicio de los alimentados el proceso. En la resolución la Dra. Claudia N. Güemes hace aplicación del principio y afirma: “...*El principio de universalidad asistencial para los niños derivada de la Convención, implica que todos los integrantes de la familia se encuentran comprometidos con la prestación asistencial. Desde una*

perspectiva amplia no son los progenitores los únicos contribuyentes, sino que todos los integrantes de la familia deben realizar sus aportes, como ocurre en la realidad de las familias...”⁶.-

b) INTERES SUPERIOR DEL NIÑO:

Haciendo una interpretación restrictiva del artículo 3 de la Convención, el interés superior del niño aparece como una norma obligatoria para las instituciones públicas, las entidades privadas de bienestar social, los tribunales de justicia, las autoridades administrativas y los órganos administrativos. Es por ello que su interpretación y alcance fue tan discutido por la doctrina y jurisprudencia.-

Por su parte, Osvaldo F. Pitrau⁷ señala que el interés Superior del Niño alude a la totalidad de los derechos del niño, pero el vocablo “Superior” hace referencia a una prioridad, supremacía, prevalencia,⁸ Preeminencia, privilegio, que no puede soslayarse y que pone en relación esos intereses del niño respecto de otros intereses, los de los mayores, que en el caso de confrontarse resultarían “inferiores”⁹.-¹

El art. 4 de la Convención de los Derechos del Niño establece el principio de “prioridad absoluta”, que implica que el Estado, la familia y la sociedad deben asegurar con prioridad absoluta, todos los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, siendo esa prioridad absoluta imperativa para todos. Sin embargo, a pesar del valor de dicha normativa supranacional y nacional, en muchos casos se observa una “crisis de aplicación” del Principio del Interés Superior, y nadie desconoce que dicha crisis de aplicación se verifica mayormente en los juicios de alimentos, por ejemplo, cuando el quid de la cuestión radica en “las posibilidades económicas

⁶ *Juzgado Civil de Personas y Familia, 3 era Nominación, de la ciudad de Salta, en el caso “...CONTRA...POR ALIMENTOS, Nº649863/18”, 2/07/20, Publicado, preservando el nombre de las partes en COLECTIVO DE DERECHO DE FAMILIA-
<http://www.colectivoderechofamilia.com/>.-*

⁹ *Pitrau, Alimentos para los hijos: “el camino desde la Convención de los derechos del Niño hasta el Proyecto del CCyC”, Directora: Marizza Herrera, Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia, 1º Edición, Pag. 392, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Sarmineto 329, CP 1041AFF, C.A.B.A, Julio 20142*

² *“El Interes Superior del Niño en el Convenio de la Haya de 1980, Orientaciones para su interpretación”, por Perez Manrique Ricardo C, publicado en Revista de Derecho de Familia, Nº 56, AbeledoPerrot, 2012, p. 237.-*

del alimentante” y no en las necesidades reales del o los alimentados, cuando hablamos que la prioridad y el sujeto de protección dentro de cualquier proceso es el niño, niña y/o adolescentes, se supone que cuando hay intereses y derechos de NNA en juego, el juez debería, de oficio, tomar todas las medidas pertinentes para la máxima satisfacción integral de la prestación alimentaria.-

Pérez Manrique sostiene que el Interés Superior del Niño es un principio indeterminado, general, que se construye, en cada caso concreto, a partir de su encuadre lógico y de manera sistemática¹⁰.-

Siguiendo este entramado de ideas y el peso de la normativa legal en estudio y del significado del principio, ahora son las autoridades judiciales, en atención al interés superior del niño, quienes en materia alimentaria deberán tener una actuación tuitiva a fin de adecuar y flexibilizar las normas procesales, asimismo las decisiones plasmadas en sus resoluciones, con la intención de dar pertinente y oportuna protección al derecho humano alimentario de niños, niñas y adolescentes, pero en nuestro sistema judicial lo expuesto y sugerido aún sigue resultando un IDEAL que no ha logrado llevarse a cabo, ya que el principio en materia alimentaria ha tenido escasa aplicación en los procesos de alimentos de NNA.-

Por un lado, anteriormente dijimos que una de las reglas fundamentales es la participación del NNA en el proceso, principio que se encuentra estrechamente ligado con el de Interés Superior del Niño, pero la realidad es que los beneficiarios no participan del proceso sea judicial o extrajudicial, si bien son representados legalmente por sus progenitores/o personas que estén a su cargo, en la mayoría de los casos en los que se reclaman alimentos a favor de NNA se encuentran intereses contrapuestos de los adultos, por lo que los mismos deberían participar a través de la figura del abogado del niño, quien cuide que realmente se considere su interés superior para la determinación de su prestación asistencial.-

Otra falla es, como se viene hablando a lo largo del trabajo, el incumplimiento reiterado y elevado de la obligación alimentaria parental y la falta de garantías que aseguren su cumplimiento. En los casos en que no tenemos la garantía de la retención directa de los haberes del alimentante, no se fijan JAMÁS garantías de cumplimiento, ni en los acuerdos extrajudiciales

¹⁰ . “El Interés Superior del Niño en el Convenio de la Haya de 1980. Orientaciones para su interpretación”, por Pérez M. R. en *Revista de Derecho de Familia*, N° 56, Abeledo Perrot, 2012, p. 237.-

ni en los que se realizan judicialmente, mucho menos de oficio; es más, cuando se sugiere o se exige que para la firma del acuerdo, el alimentante de garantía de cumplimiento como por ejemplo recibo de sueldo de un tío o un bien garantía, los que se niegan son los abogados de la contraparte, por lo que el acuerdo se frustra debiendo judicializarse, pero aun así la judicialización del caso no es lo más grave, sino que si lo es el hecho de que los jueces no sean quienes obliguen al alimentante a fijar garantías, ni siquiera en los casos que desde el inicio ha estado munido de incumplimientos o cumplimientos defectuosos. Hace poco tuve un caso que ya llevaba unos cuantos años y varios expedientes abiertos, en los que jamás se tomó ninguna medida para asegurar el cumplimiento de la obligación alimentaria, en éste, la progenitora reclama el cumplimiento efectivo de los alimentos fijados judicialmente a favor de su hijo adolescente, por lo que decido citar a mediación extrajudicial al alimentante, a los abuelos paternos y a los seis tíos paternos. El único que no tiene recibo de sueldo ni bienes a su nombre es el alimentante PRINCIPAL (progenitor), los tíos y los abuelos si lo tienen, además de no tener menores de edad a su cargo que demanden su manutención. A pesar de los principios enunciados y estudiados, el abogado de la otra parte rechaza fijar una garantía de cumplimiento y una vez judicializado el proceso, la jueza de familia decide darle la posibilidad al progenitor de que pague los alimentos adeudados en cuotas y, exime (supuestamente por el momento) a los demás citados al proceso de ser dejados como garantía del pago de la cuota alimentaria; en el presente se trata de un caso que lleva años de reiterados incumplimientos, de expedientes abiertos, de gastos de honorarios y ni aun así se toman las medidas judiciales para asegurar el cumplimiento, en los casos de este estilo que son mayoría, ¿se tiene en cuenta el interés superior del niño?, creo que es una pregunta que se deja ver palmariamente y la respuesta es NO. La sola posibilidad de consagrar un acuerdo alimentario para los NNA o establecer judicialmente una cuota asistencial para ellos, sin que se determine una garantía de cumplimiento de esa obligación, debe hacernos presumir que no han estado debidamente protegidos los derechos de esos alimentados, y que sus intereses no han sido superiores a los de los progenitores/ demás alimentantes.-

Existe una evidente afectación de los derechos de los niños cuando los adultos, jueces y progenitores/demás alimentantes, establecen o acuerdan una obligación asistencial, para los NNA, sin exigir, ni prestar garantía alguna, cuando en casi todos los contratos civiles se exigen y prestan garantías de cumplimiento, como un modo de protección de derechos. Si a ello sumamos el ya destacado grado de incumplimiento que vemos día a día de la obligación alimentaria, se agrava aún más la situación para los niños, de modo que podría decirse que un convenio

alimentario sin garantías genera un alto riesgo y, por tanto, afecta los intereses de los beneficiarios de esa prestación¹¹.-

1.2 Colofón:

La Convención sobre los derechos del niño es un tratado vinculante y no una mera declaración de buenas intenciones como lo fue la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Muchos países, como el nuestro, han incorporado los principios de la Convención en sus normas jurídicas, mediante la eliminación de leyes que discriminan a los niños o creando nuevos instrumentos jurídicos u organismos que los protegen, pero aun así, en la práctica su aplicación sigue siendo un IDEAL de muchos, en especial en materia alimentaria de NNA, en el capítulo siguiente estudiaremos la manera en que nuestra normativa legal argentina fue plasmando en sus artículos estos principios.-

¹¹ Pitrau, "Alimentos para los hijos: el camino desde la Convención de los derechos del Niño hasta el Proyecto del CCyC", Directora: Marizza Herrera, *Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia*, 1º Edición, Pag. 397, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Sarmineto 329, CP 1041AFF, C.A.B.A, Julio 2014. -

2-Derecho Alimentario de Niños, Niñas y Adolescente en la Legislación Argentina.-

2.1-Ley 26061, de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes:

Siendo preceptora de los principios y derechos plasmados en la Convención sobre los Derechos del Niño, el 28 de septiembre de 2005 se sancionó la Ley 26.061, de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, la que fue promulgada de hecho el 21 de octubre del mismo año y publicada en el boletín oficial días después, el 26 de octubre. Las provincias debieron ir adecuando su legislación a la presente ley, así fue que en Entre Ríos en el año 2008 entra en vigencia la LEY N° 9861 de Protección Integral de los derechos del niño, el adolescente y la familia.-

Tuvo un enorme impacto en nuestro país ya que marca tajantemente el cambio de paradigma derogando la ley anterior de Patronato de Menores, vigente desde 1919. La nueva Ley representaba un punto de inflexión en la forma de concebir a las infancias/adolescencias y su relación con el Estado, con la familia y con la comunidad. Los NNA dejan de ser meros objetos del sistema, sino sujetos de derechos en el marco de un sistema amplio de promoción y protección integral de sus derechos donde actores como estados, familias, organizaciones sociales, escuelas, entre otros, tenemos un rol significativo para el cumplimiento real de sus derechos; promoviendo una vida con bienestar y felicidad.-

En sus arts. 1 y 3, la Ley 26061 consagra el principio del interés superior del niño, al declarar en el art. 1 que *“Esta ley tiene por objeto la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio de la República Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte. Los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño...”* y en el art. 3 que *“A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su*

condición de sujeto de derecho...c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural...Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma...”¹².-

Es fundamental el art. 2 de esta ley que deja plasmado explícitamente la obligatoriedad de aplicar la Convención de los Derechos del niño: “la Convención sobre los Derechos del Niño es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad”.

En lo que respecta al objeto del presente trabajo, que es el derecho alimentario de NNA, el art. 7 de la Ley 26.061 regula la responsabilidad prioritaria de la familia de asegurar a las niñas, niños y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y pone en cabeza de ambos padres la responsabilidad del cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos, estableciendo que son obligaciones comunes e iguales de ambos progenitores. A la vez en el artículo regula la responsabilidad subsidiaria de los organismos del Estado, en la protección y desarrollo integral de los niños, claramente incluido el sistema judicial, de asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los padres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones. Además, hace alusión al principio de efectividad en el art. 29, el que afirma que “*Los Organismos del Estado deberán adoptar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de otra índole, para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.*”-

De esta forma, antes de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, los procesos alimentarios de NNA debieron adecuarse no solo a la Convención sobre los Derechos del Niño sino también a la Ley 26.061.-

A partir de esta Ley, la infancia comienza a tener un cuidado especial y privilegiado, se asume la responsabilidad familiar de los progenitores, el interés superior del niño, la prevalencia del interés del mismo por encima del de los adultos. Estos postulados comienzan a ser aplicados en los procesos de alimentos y específicamente en gran parte de las resoluciones judiciales, las que se remitían a los artículos de esta ley y de la Convención para fundar sus resoluciones a

¹² Ley Nº 26.061 DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=110778>

pesar de las desarmonías que había en nuestro ordenamiento antes de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación.-

Tal como se expresó en el párrafo anterior, los jueces comenzaron a fundar las resoluciones en los principios plasmados en la Convención, receptados también por la ley 26.061; el 28 de marzo del año 2012, antes de la entrada en vigencia del CCYC, en un fallo del Juzgado de Primera Instancia de Familia N° 3 de Rawson, 28 de marzo de 2012, en autos caratulados "J., G. c. R., E. s/ alimentos y custodia", el juez decreta de oficio la prohibición al padre para trabajar como personal embarcado y terrestre de la navegación hasta que regularice el pago de la cuota y brinde caución suficiente por los alimentos no abonados. Requiriendo a la Prefectura Naval Argentina a fin de que arbitre lo necesario para el cumplimiento de la medida. En el caso, frente al grave y sostenido incumplimiento del demandado, el juez adoptó de oficio una medida conminatoria con el objeto de que acate el anticipo jurisdiccional que le impuso el pago de la cuota provisoria de alimentos, en atención al art. 27.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece el deber del Estado de tomar todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño. Haciendo hincapié en el hecho de que *"planteada la colisión entre el derecho de los hijos al cobro de los alimentos y el derecho del padre a trabajar e, inclusive, el del empleador a contratarlo, debe prevalecer el primero, por expresa disposición del art. 3° in fine de la ley 26.061"*¹³.-

2.2-Ley 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación (CCYCN).-

El derecho alimentario de NNA en nuestro país, desde 1871, a través del Código Civil originario (hoy derogado), se ha estructurado jurídicamente como el "instituto de alimentos", teniendo su causa-fuente en la "patria potestad" y, más remotamente, en el parentesco, lo cual (con algunos cambios) se mantiene hasta nuestros días. Es decir que el derecho ha anclado la responsabilidad alimentaria a la familia, principalmente a los progenitores, por ende es dable desentrañar qué se entiende por familia, lo cual comprende un análisis social y jurídico que más adelante analizaré.-

¹³ *Juzgado Familia Rawson N° 3, Primera Instancia, 28/03/2012, "J., G. c. R., E. s/ alimentos y custodias", LA LEY del 06/07/2012.-*

En este punto, palmariamente se destaca que la corriente de constitucionalización y convencionalización del Derecho de las Familias, del que se hizo alusión UT SUPRA, se encuentra directamente plasmada en el CCYC, cuyo texto, en el art. 1 reza que “...*los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte*” y además, en el art. 2 que la “...*ley debe ser interpretada teniendo en cuenta ... las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos ...*”¹⁴.-

Por último, en el análisis del derecho alimentario para NNA en el CCYC, me pareció adecuado desarrollar sobre el contenido de la obligación (FAZ OBJETIVA) y los responsables de cumplir con dicha obligación (FAZ SUBJETIVA), relacionándose entre sí, determinando de esa forma directamente la EXTENCION de esa obligación en cada caso. En este sentido, tal como venimos observando a lo largo del trabajo y como se destacó en la introducción, el derecho alimentario implica la existencia de RELACIONES JURIDICAS, en la cual por una parte se encuentran los sujetos beneficiarios (titulares del derecho) que son los NNA y como contrapartida, aquellos obligados a satisfacer la prestación, que han sido los progenitores, parientes/familia , además del rol del Estado que debe tomar todas las medidas para asegurar el pago de los alimentos, y si ello es imposible, suplir la deficiencia paterna mediante diversos mecanismos que ponen en marcha la ayuda directa a los menores de edad.-

2.2.1- Contenido de la Categoría Jurídica de Alimentos (FAZ OBJETIVA).-

En primer lugar, podemos observar en cuanto al objeto de la prestación que, el alimento derivado de la responsabilidad parental siempre ha sido más extensa en cuanto su conceptualización jurídica que los alimentos derivados del parentesco. A la vez, se destaca que esta conceptualización ha consistido en una enunciación de aspectos materiales que originariamente incluyó las necesidades de manutención, vestido, habitación, asistencia y gastos por enfermedades, listado al cual la ley nacional número 23.264 (norma que igualó formalmente a todos los hijos/as independientemente de su origen) agregó educación y esparcimiento, y finalmente el nuevo CCyC incorporó los gastos para adquirir una profesión u oficio

¹⁴ Lorenzetti, Luis Ricardo, “Comentario a los artículos 1° y 2°”, en Lorenzetti (dir.), *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, tomo I, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2014; Herrera Marisa y Caramelo Gustavo, “Comentario a los artículos 1° y 2°, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Título Preliminar y Libro Primero, Infojus, Buenos Aires, 2015.-

(extendiéndose la obligación hasta los 25 años respecto al hijo/a que se capacita). Entonces, alimentos encierra un combo de responsabilidades económicas que deben cumplir, en principio, los progenitores para con sus hijos y que no significa únicamente “ALIMENTAR” en un sentido literal sino que, implica también el vestir, dar los materiales para la educación y para la profesión o trabajo, proveer vivienda y elementos que satisfagan las necesidades de salud; en fin, un cúmulo de bienes materiales que garanticen la supervivencia y, más que eso, lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha llamado una vida digna, entendiendo que *“la privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos”*¹⁵

2.2.2- Responsables de satisfacer la prestación alimentaria (FAZ SUBJETIVA).-

A fin de entender quiénes son aquellos obligados a satisfacer la prestación alimentaria de NNA, es de suma importancia en primera medida develar y entender la construcción de la noción “familia”, ya que es un concepto en constante disputa, y a su vez comprender los vínculos entre sus miembros.¹⁶ .-

Se debe considerar el elemento biológico y genético como definitorios y de extrema preponderancia, pero también coexisten otros elementos, como lo podemos observar en el caso de la adopción, voluntad pro creacional y la inserción en estas instituciones de la tan novedosa SOCIOAFECTIVIDAD, noción que gracias a la constitucionalización del derecho de las familias ha impactado de manera directa en la legitimación pasiva de la obligación alimentaria, ya que aumenta la protección del derecho en estudio, habilitando miradas más amplias en la búsqueda de soluciones ante un proceso de alimentos, ponderando las circunstancias del caso concreto para encontrar satisfacer la prestación a favor del NNA, esto acarrea un arduo trabajo

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de los “Niños de la Calle” —Villagrán Morales y otros— vs Guatemala, 19/11/1999, Estándar coincidente al de “nivel de vida adecuado” construido por el sistema universal de protección de los derechos humanos (Organización de las Naciones Unidas), publicado por COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, año 2017.-

¹⁶ “Un vasto campo de estudios: la familia y el parentesco en la perspectiva antropológica”, por Villalta, Carla y Tiscornia, Sofía publicado en Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2014.-

desnaturalizando “la familia” y “el parentesco” y tomándola como una construcción social y cultural.-

El elemento de la socio-afectividad conlleva a amparar las relaciones familiares sustentadas en vínculos significativos que no siempre se contemplan en lazos de parentesco, sino que encuentran su causa fuente en el afecto. La Doctora Marisa Herrera entiende la noción de socio-afectividad como elemento rupturista del Derecho de Familia contemporáneo; ubica a la familia como un espacio de afectos, como un “...colectivo cuyos integrantes están unidos por vínculos y lazos afectivos...”¹⁷.-

En síntesis, como se expresó UT SUPRA, se genera un aumento de los obligados alimentarios gracias a la suma de factores: el reconocimiento amplio de la diversidad familiar, como familias monoparentales, ensambladas, basadas en uniones convivenciales y en uniones conyugales, heterosexuales y homosexuales, donde los lazos entre sus miembros no son sólo de sangre, sino también volitivos (como en los casos de adopción y técnicas de reproducción humana asistida) y socio-afectivos (como en los casos de las familias ensambladas); y la consagración del principio de solidaridad familiar, que implica la generación de obligaciones de los miembros de la familia entre sí, para resguardar el INTERES SUPERIOR DEL NIÑO y en este caso puntual su derecho alimentario.-

A continuación, analizaremos brevemente a los sujetos pasivamente legitimados en los procesos de alimentos a favor de NNA que contempla el CCYC.-

- A) Reclamo a progenitores (diferentes supuestos): el art. 646 del CCYC, al establecer los deberes y derechos de los progenitores, dispone que son deberes de aquéllos prestarle alimentos, amén de cuidar del mismo, convivir con él y educarlo. Esta obligación alimentaria corresponde a ambos progenitores conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. La obligación de alimentos respecto los hijos es la más amplia que contempla el nuevo ordenamiento y comprende la satisfacción de las necesidades de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Por otra parte, el art. 659 establece que los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las

¹⁷ “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo”, por Herrera, Marisa publicado en Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, núm. 66, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2014.-

posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado .La cuota alimentaria para atender tales necesidades del alimentado se determina según su edad, sexo, salud, educación y condición social, esto acarrea que en la medida que varían las circunstancias fácticas tenidas en cuenta para fijar determinado monto en concepto de alimentos, podrá ser solicitada su modificación (reducción o aumento)¹⁸ .

El CCYC, en el art. 660, incorpora un elemento que la jurisprudencia ya había tenido en cuenta al momento de fijar la cuota alimentaria, como son las tareas de cuidado personal al establecer 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.-

Es importante destacar el art. 666, regulando que, en todos los supuestos de cuidado personal compartido bajo modalidad alternada o indistinta, un progenitor puede solicitar alimentos al otro a fin de beneficiar a los hijos para que estos tengan el mismo nivel de vida en ambos hogares. Esta disposición terminará con los usuales planteos de cese de cuota alimentaria cuando los hijos conviven el mismo o similar tiempo con cada progenitor. El argumento era que, en tales circunstancias, la cuota alimentaria no era necesaria por encontrar el hijo satisfechas todas sus necesidades de sustento en cada hogar. La norma viene a equiparar el nivel de vida del hijo en ambos hogares mediante la fijación de una cuota a cargo del progenitor con mejor nivel de vida, entendiéndose que este debe extenderse a recreación, viáticos, vacaciones y todos los rubros que comprenden el contenido de la obligación alimentaria; pero esta norma también acarrea una interpretación errónea la puja que se da entre las necesidades del alimentado y las posibilidades económicas del progenitor, cuando aquellas posibilidades no alcanzan a satisfacer en lo más mínimo la manutención del NNA y, además, **AQUELLAS NECESIDADES** deben ser siempre consideradas en el caso concreto por el hecho que variarían según el nivel de vida que lleva o podría llevar el NNA.-

Es frecuente en la vida tribunalicia, cuando progenitor/a no conviviente alimentante tiene un trabajo en relación de dependencia, es decir, que pueden ser probados sus ingresos reales, se fije en concepto de alimentos favor de su hijo menor de 18 años, un porcentaje

¹⁸ *Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz, Tributario y Familia de San Rafael, Mendoza, en autos T., A. E. vs. S., M. C. s. Alimentos de fecha 16/10/2013, publicado en Rubinzal 2013.-*

de sus ingresos, el cual en la mayoría de los casos no supera el 35% del total de sus haberes, justificados en lo que dispone el CCYC acerca de las POSIBILIDADES del alimentante, el problema en este sentido es desentrañar si esas posibilidades SATISFACEN LAS NECESIDADES DEL NNA, ya que, según los principios en materia alimentaria estudiados anteriormente, el elemento principal a considerar para fijar la cuota son las necesidades del alimentado. Es decir que, quien solicita alimentos, debe conformarse con aquello que el otro/a progenitor/a puede proveerle por más que no cubran las necesidades del alimentado, lo que acarrea que quien se encarga de los cuidados diarios además debe suplir todos los rubros alimentarios que el demandado no llega a cubrir “conforme sus posibilidades” donde ahí en realidad debería regir el principio de universalidad asistencial y obligar a otros presuntos alimentantes. Si bien es correcto y acertado tomar como base los haberes que percibe el progenitor/a pero ello no debería ser determinante cuando no se llegan a cubrir las necesidades de su hijo/a, por lo que deberían tomar como criterio racional el QUANTUM de esa cuota, no solamente para casos donde las necesidades primordiales no se cumplen sino también para aquellos donde los progenitores tienen sueldos tan altos que terminan haciendo partícipes a sus hijos de sus ganancias y no mejorando el nivel de vida que es lo que plantea la normativa interpretada¹⁹.-

Dentro de este punto, se regulan otros supuestos:

-Hijo fuera del país o alejado de sus progenitores: el art. 667 regula, aunque con una redacción un tanto vaga y confusa, el supuesto del hijo que no convive con sus progenitores, que se encuentra en un país extranjero o en un lugar alejado dentro de la República, y tenga necesidad de recursos para su alimentación u otros rubros urgentes, puede ser autorizado por el juez del lugar o por la representación diplomática de la República, según el caso, para contraer deudas que satisfagan sus necesidades, expresa además que si es adolescente no necesita autorización alguna; sólo el asentimiento del adulto responsable, de conformidad con la legislación aplicable. Como palmariamente puede visualizarse es una norma cuya interpretación acarrea más confusiones que certezas y de poco probable aplicación en la práctica, en tanto que debería obligarse a un

¹⁹ *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado* <http://universojus.com/cc-comentado-infojus/>

país extranjero a la aplicación de nuestra normativa y, a la vez, compelerlo a que le entregue un crédito con un menor de edad como deudor. El CCYC comentado explica que sería el caso de un talentoso NNA pianista que debe irse del país para avanzar en su carrera profesional, alejado de sus padres y que para satisfacer sus necesidades básicas y urgentes pide autorización judicial o diplomática para contraer deudas o, en su defecto, si es mayor de 13 años, a su tutor²⁰.

-Hijo no reconocido: El hijo extramatrimonial no reconocido tiene derecho a alimentos provisorios con la sola acreditación sumaria del vínculo invocado. El art. 664 del CCYC establece que, si la demanda se promueve antes que el juicio de filiación el juez deberá establecer un plazo para promover dicha acción, bajo apercibimiento de cesar la cuota fijada mientras esa carga esté incumplida. Esto es ratificado al regularse las acciones de filiación, ya que se establece 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 (Art. 586). Por otra parte, la "acreditación sumaria" del vínculo es un presupuesto bastante amplio para la determinación de la cuota. Un fallo de la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil determinó: "...Esto responde al hecho de que quien no ostenta el título de estado, en relación al demandado por filiación, requiere la prestación de alimentos para su subsistencia, configurando por tanto esta posibilidad un supuesto de tutela urgente anticipatoria... Esta fijación está dirigida exclusivamente a cubrir gastos imprescindibles, realizándose con un conocimiento apenas superficial del marco fáctico...La fijación de alimentos provisorios se establece conforme a lo que "prima facie" surja de los elementos que hasta ese momento se hubieran aportado a la causa, sin que sea necesario que exista una prueba plena sobre el derecho que se invoca".-

-Mujer embarazada: el art. 665 del CCYC le otorga el derecho a la mujer embarazada de reclamar alimentos al progenitor presunto con la prueba sumaria de la filiación alegada, en las mismas condiciones que las explicadas en el punto HIJO NO RECONOCIDO, supuesto que analizamos en el presente trabajo considerando lo plasmado en la Convención de los Derechos del Niño "*....Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita*

²⁰ CCYCN Comentado <http://universojus.com/ccc-comentado-infojus/>.

protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento²¹ ...”.-

No hay una interpretación unánime de esta norma, ya que, parte de la doctrina sostiene, que el titular del derecho alimentario (gastos de embarazo, parto y posparto) no es el hijo sino la mujer embarazada, lo que implicaría que quien reclama al progenitor lo hace por derecho propio y no en representación de su hijo por nacer, por el hecho de que es ella quien detenta la legitimación activa²².- Otra parte de la doctrina, en cambio, afirma que es un derecho de la persona por nacer, y es por ello que la madre no actúa por derecho propio sino en representación de su hijo, de acuerdo con la representación legal que le confiere el art. 101, inc. a, del CCYC, establece que la existencia de la persona comienza con la concepción, a partir de entonces surgen los deberes de asistencia y de cuidado propios de la responsabilidad parental, en este caso el deber alimentario²³.- Desde mi perspectiva, las posturas no son antagónicas, sino que deben complementarse y nutrirse mutuamente, considerando que la progenitora al momento del embarazo genera un vínculo estrecho por naturaleza, por ende lo que a ella la beneficie o perjudique repercute también en el hijo por nacer, siendo los alimentos para ambos, atendiendo que el bienestar de uno depende del bienestar del otro.-

-Hijo Adoptivo: En los supuestos de adopción simple, el art. 627 inc. c, establece que el adoptado conserva el derecho a reclamar alimentos a su familia de origen cuando los adoptantes no puedan proveérselos. Respecto la adopción plena el art. 624 establece que la acción de filiación del adoptado contra sus progenitores o el reconocimiento son admisibles sólo a los efectos de posibilitar los derechos alimentarios del adoptado, sin alterar los otros efectos de la adopción, es decir que según el art. 620, el adoptado tiene en la familia adoptiva los mismos derechos y obligaciones de todo hijo.-

²¹ CONVENCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.-

²² Lloveras Nora, su comentario al art. 665, en Kemelmajer De Carlucci, Aída - Herrera Marisa - Lloveras, Nora (dirs.), *Tratado de derecho de familia según el Código Civil y Comercial de 2014*, t. IV, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 185; HERRERA, Marisa, su comentario al art. 665, en LORENZETTI, Ricardo L. (dir.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, t. IV, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 427.-

²³ PITRAU, O., su comentario al art. 665, en RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, tomo. II, La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 556; ABELLA, Adriana, su comentario al art. 665, en CLUSELLAS, Eduardo G. (coord.), *Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado*, t. 3, Astrea - FEN Editora Notarial, Buenos Aires, 2015, p. 64; BASSET, Úrsula, su comentario al art. 665, en ALTERINI, Jorge H. (dir.), *Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético*, t. III, La Ley, Buenos Aires, 2015, p. 796; SOLARI, Néstor, “Derecho de las familias”, *La Ley*, Buenos Aires, 2015, p. 548; MEDINA, Graciela - ROVEDA, Eduardo G., “Derecho de familia”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2016, p. 802.-

B) Reclamo a ascendientes: La obligación alimentaria de los abuelos se encuentra en el nuevo Código regulada en el art. 668, en el TITULO VII “Responsabilidad Parental” y no así en el TITULO IV “Parentesco” por lo que hace alusión de que los beneficiarios son NNA o bien pueden serlo personas de 21 y/o 25 años que cumplan los requisitos legales para percibir alimentos de sus progenitores; el mismo regula que los alimentos a los ascendientes pueden ser reclamados en el mismo proceso en que se demanda a los progenitores o en proceso diverso, acreditando lo previsto en el Título de “Parentesco” (que analizaremos posteriormente) junto con la acreditación verosímil de las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado. Es decir que, que quien reclama alimentos no necesita haber demandado previamente al progenitor, sino que puede formular una demanda contra los abuelos directamente en donde explique y demuestre que la situación del progenitor hace que sea inútil formular el reclamo contra él, siendo que será muy difícil lograr la percepción de los alimentos de su parte. Esto implica a la vez que el reclamante no está obligado a probar cuáles son las necesidades del beneficiario de la cuota alimentaria, menos aún si ya lo hizo anteriormente en el reclamo contra el progenitor. Lo único que se le exige es que demuestre las “dificultades” que tuvo para percibir los alimentos del progenitor obligado. Nótese que habla de “dificultades”. Es decir que no tiene que haberse visto imposibilitado de cobrar alimentos por parte del progenitor, sino que alcanza con haberle resultado difícil la percepción de los alimentos por parte de él.-

En cuanto a la legitimación pasiva, cabe aclarar que el reclamo alimentario procede contra cualquiera de los abuelos del NNA beneficiario de los alimentos, indistintamente. Puede ser que el reclamo se haga contra uno solo de ellos o incluso que se haga contra los propios progenitores de quien reclama, que actúa en representación de su hijo/a menor de edad. Además, opera lo dispuesto en el art. 546 del CCYC, el cual permite que el abuelo demandado introduzca en la causa a otro, con la carga de probar de que éste está en mejores condiciones para proporcionarlos o a fin de concurrir con él en la prestación alimentaria.-

Ahora bien, lo importante será introducirnos en la cuantía de esa obligación, tal que como vengo explicando a lo largo del trabajo, mi foco está puesto en las necesidades alimentarias de los NNA y no en las posibilidades del o los obligados cuando estas no

alcanzan ni a cubrir las básicas. El CCYC le otorga un carácter subsidiario a la obligación alimentaria de los abuelos. De ahí que se deba demostrar primero los intentos y las dificultades que tuvo el actor para percibir los alimentos del progenitor, principal obligado al pago de los alimentos, pero si nos remitimos a la normativa Constitucional-Convencional y demás normas estudiadas y analizadas anteriormente, afirmo firmemente que dicha subsidiariedad no implica, que la cuota de alimentos exigible a los abuelos sea necesariamente menor a la que se le reclama al progenitor²⁴. -En ese sentido, el factor más importante a considerar es el de las necesidades propias del alimentado, que deben verse satisfechas, sea que las pague su progenitor o su abuelo. El otro aspecto relevante a la hora de establecer el quantum de una cuota alimentaria es el de las posibilidades económicas de los obligados. Y allí puede suceder que las posibilidades de los abuelos sean mayores a las del progenitor. En ese caso, el monto de la cuota alimentaria que se le exige al abuelo puede superar al que se le exigía al progenitor. Con lo cual, dependerá del análisis de cada caso la fijación del aporte alimentario, sin que se parta de la base de una menor exigencia a los abuelos que a los progenitores, por ser su obligación subsidiaria a la de éstos últimos. Desde mi punto de vista, debe ponderarse, por sobre todas las cosas, la solución que mejor ampare los derechos del NNA con derecho a percibir alimentos. Por ello es que, en principio, no importa tanto a quien se le está exigiendo la cuota, sino que la misma cubra de un modo más abarcativo las necesidades del beneficiario.-

C) Reclamo a otros parientes: ya se hizo mención en el punto B) sobre el TITULO de “Parentesco”, en el art. 537 encontramos enumerados los obligados a abonar alimentos entre parientes, siendo los principales los ascendientes y descendientes, ordenados según el grado, siendo los más próximos los principales obligados y posteriormente los hermanos bilaterales y unilaterales. En este orden de ideas y según una interpretación ESTRUCTA y EXCLUYENTE del CCYC quedarían excluidos del reclamo los tíos, es decir hermanos unilaterales y bilaterales de los progenitores quienes no tendrían legitimación pasiva; pero me remitiré a interpretar el artículo desde mi perspectiva protectora de los derechos alimentarios de los NNA y amparada por la normativa Constitucional – Convencional vigente y sostendré que el artículo mencionado hace una enumeración meramente enunciativa de obligados y no taxativa, ya que de lo

²⁴ “Los alimentos debidos por los abuelos en el Código Civil y Comercial”, por Belluscio, Claudio A. publicado en La Ley, pág. 6, 2017

contrario se avasallaría los principios de solidaridad familiar, interés superior del niño, entre otros.-

Existen precedentes jurisprudenciales en los que se hizo lugar a esta petición al no lograr el cumplimiento de los principales obligados al pago y en miras a proteger los principios mencionados ut supra, me remito al fallo de Salta explicado en el apartado “*Principios fundamentales que se desprenden de la Convención de los derechos del niño en materia alimentaria: UNIVERSALIDAD ASISTENCIAL...*”.-

La obligación alimentaria entre parientes tiene su fundamento en la solidaridad familiar que debe existir entre quienes se encuentran relacionados por vínculos de parentesco. Dicha solidaridad implica “el reconocimiento de la realidad del otro y la consideración de sus problemas como no ajenos, sino susceptibles de resolución con intervención de los poderes públicos y de los demás”²⁵.

Por otra parte, es de extrema importancia determinar cuál será el contenido de dicha obligación, el art. 541 establece que el contenido de la obligación alimentaria 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 y además, si el alimentado es una persona menor de edad, comprende lo necesario para la educación; se puede interpretar que la obligación que se encuentra en cabeza de los progenitores es más amplia que la que corresponde a los ascendientes, ya que esta última excluye esparcimiento. Pero, también, el art. 537 antes mencionado redacta 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...*”, de lo que interpreto que en caso que haya varios parientes como ser abuelos y tíos por ejemplo, podría fijarse una cuota alimentaria en cabeza de todos ellos y en diferentes o iguales proporciones que alcancen a atender las necesidades alimentarias, de manera INTEGRAL, del NNA que la reclama.-

²⁵ Aída Kemelmajer de Carlucci. Mariel F. Molina de Juan “Alimentos”, Primera Edición, Tomo I, pags. 397 y 398, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni Editores, 2014.-

D) Reclamos a parientes por afinidad:

-Progenitor afín: El CCYC regula en el TITULO VII, CAPITULO VII "*Deberes y derechos de los progenitores e hijos afines*", esta normativa refleja lo que veníamos explicando al inicio de este punto, es decir, un reconocimiento de las múltiples realidades familiares que requerían una protección legal, tutela que vino de la mano de considerar la socio-afectividad, como criterio de asignación de consecuencias jurídicas.-

El art.672 del CCYC denomina progenitor afín al cónyuge o conviviente que vive con quien tiene a su cargo el cuidado personal del niño o adolescente. Por otra parte, el art. 676 del nuevo código, prevé el deber del progenitor afín de prestar alimentos a los/as hijos/as de su cónyuge o conviviente, pero con carácter subsidiario. Plantea, a su vez, el cese del deber en los casos de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia, salvo en los supuestos en los cuales 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, en esos supuestos posibilita la fijación de una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración definirá el magistrado de acuerdo con las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia. Lo más novedoso quizás es que el deber alimentario se extiende inclusive hasta una vez finalizado el vínculo (aunque en carácter subsidiario). La base de esta obligación alimentaria son principios básicos, como la solidaridad familiar, el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y su derecho a un nivel de vida digno para estos.²⁶. En los casos donde existió una relación matrimonial se sustenta, además, por el deber de contribución que existe entre cónyuges del art. 445 CCYC que establece "*... Los cónyuges deben contribuir a su propio sostenimiento, el del hogar y el de los hijos comunes, en proporción a sus recursos. Esta obligación se extiende a las necesidades de los hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad de uno de los cónyuges que conviven con ellos*".-

La regla es el cese de la obligación alimentaria ante la disolución del vínculo, pero si el cambio de situación genera un grave daño al NNA procede la "cuota asistencial", la cual es subsidiaria, puesto que en primer lugar quienes tienen obligación alimentaria respecto

²⁶ Herrera Marisa -Caramelo Gustavo- Picasso Sebastián *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, 2ª Edición, Tomo II, pag. 521, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2016.-

a NNA son los/las progenitores/as y parientes consanguíneos en virtud de la titularidad de la responsabilidad parental. La imposibilidad de tales parientes deberá ser total o parcial para que proceda el reclamo ante el progenitor/a afín. Sin embargo, el carácter subsidiario de la obligación alimentaria no sería tal mientras se produce la convivencia del progenitor afín con el hijo de su pareja (cónyuge o conviviente). Como bien lo expresa Pitrau, *"resulta dudosa la efectividad de la subsidiariedad en la medida que en la mayoría de los casos el progenitor afín convive con el hijo de su cónyuge, o conviviente y cotidianamente aporta para el sustento de estos niños o adolescentes, ya que entre todos integran la familia, por lo que su obligación subsidiaria se tornaría primaria y tendría como base la convivencia con ese niño"*²⁷. La subsidiariedad, entonces, sirve para repeler planteos por parte del progenitor que no es su pareja y de los parientes que se encuentran en un orden de prelación preferente en cuanto a su obligación alimentaria.-

La segunda característica de la obligación es su carácter transitorio o temporal, en principio limitada por la duración del vínculo convivencial o matrimonial y luego el artículo mencionado establece que el juez fijará la duración de la obligación alimentaria luego de la ruptura teniendo en cuenta los extremos detallados ut supra, el cual no podrá superar el tiempo que haya durado el vínculo, regulación con la que no estoy de acuerdo puesto que debería atenderse el caso concreto para que el menor de edad no quede desamparado por el límite temporal de lo que duró la relación, teniendo estrictamente en cuenta el INTERES SUPERIOR DEL NIÑO.-

Por último, el quantum de la obligación, a priori parecería que es para satisfacer necesidades básicas, alimentos asistenciales, pero el art. 676 le otorga al juez tres parámetros para cuantificar la cuota alimentaria del progenitor afín: Condición económica del obligado, necesidades del alimentado (para lo cual remitiremos al derecho de gozar de un nivel de vida adecuado, contenido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, Convención de los Derechos del Niño) y el tiempo de convivencia.-

Parientes afines: la obligación alimentaria de los parientes afines se encuentra establecida en el art. 538 del TITULO de "Pertenezco", el cual regula que los parientes por afinidad

²⁷ "El derecho alimentario familiar en el Proyecto de Reforma", por Pitrau O., publicado en *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, 57, noviembre de 2012, ps. 215 y ss.

también se deben alimentos, aunque solamente hasta el primer grado en línea recta, por ende, es mucho más estricta que la obligación entre parientes descripta anteriormente y solo rige a ascendientes o descendientes en línea recta. En cuanto a la extensión de la cuantía de la obligación me remito a lo explicado en el punto “Reclamo a otros parientes”.-

- E) Responsabilidad alimentaria del tutor y curador: el art. 119 del CCYC incurre en una severa omisión sobre la obligación alimentaria del tutor y curador respecto a su pupilo, el mismo regula que será el juez quien fija las sumas requeridas para la educación y alimentos del niño, niña o adolescente, ponderando la cuantía de sus bienes y la renta que producen, pudiéndolo adecuar según las circunstancias, es decir, modificar la suma establecida originalmente atendiendo a las modificaciones de situaciones ulteriores y sobrevinientes en la vida del niño/a o adolescente. Por otro lado, en el supuesto que los recursos económicos del niño/a o adolescente sean insuficientes para atender gastos de subsistencia, el tutor puede demandar los alimentos a los parientes del niño/a obligados a prestarlos, previa autorización judicial. Aquí el problema es el siguiente, no se regula la responsabilidad alimentaria del tutor con el NNA sujeto a tutela, ni siquiera en el supuesto de que el tutelado no tenga recursos económicos o bien cuando no haya parientes obligados a prestarlos o si los hay carecieran de recurso.-

Más allá de la aberrante omisión, el deber alimentario del tutor/curador se desprende directamente de la Constitución Nacional, habiendo lagunas legales como en el presente caso debe buscarse la solución en otras normas, en este caso de superior jerarquía, por lo que la legitimación pasiva del tutor/curador se infiere de lo regulado en la Convención de los Derechos del Niño art. 18 “...*Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño...*”. Asimismo, del art. 27 inc. 2 del mencionado instrumento internacional, se infiere la obligación alimentaria del tutor al otorgar la responsabilidad de proporcionar las condiciones de vida

para el desarrollo del niño no solo a los padres sino también a OTRAS PERSONAS ENCARGADAS DEL NIÑO.-²⁸

En cuanto al caso del curador aplicamos lo dispuesto UT SUPRA, ya que el art. 138 del CCYC lo impone por remisión regulando que la curatela se rige por las normas de la tutela.-

F) Responsabilidad alimentaria del guardador: la responsabilidad alimentaria de esta figura no se encuentra de manera explícita en el CCYC, pero la regulación de la responsabilidad del progenitor afín, en las condiciones ya explicadas anteriormente, da lugar al reclamo a los guardadores basados en la socio-afectividad y la responsabilidad se impone como garantía de derechos. La sala I de la Cámara Civil y Comercial del departamento judicial de Lomas de Zamora (Provincia de Buenos Aires) confirmó una sentencia que condenó a una pareja a abonar una cuota alimentaria a dos niños, a quienes desistió de adoptar con el proceso avanzado. Los camaristas destacaron que “...*los casos que involucran los derechos de niños, niñas y adolescentes se deben resolver teniendo como norte el interés superior de los mismos (art. 3 CDN, art. 3 ley 26.061, art. 4 ley 13.298 y art. 595 CCyC)...El cese intempestivo de un proyecto adoptivo puede contar con los elementos necesarios para hacer surgir la responsabilidad aquiliana. Entre ellos, se señala el deber de obrar con cuidado como un elemento que adquiere aun mayor significado cuando uno de los sujetos de la relación jurídica tiene a su cargo una persona vulnerable que no puede defenderse por sí misma...*”. A su vez, señalaron que surgió una nueva corriente jurisprudencial que asimila la figura y las obligaciones del progenitor afín con la situación de los guardadores y pretensos adoptantes y en materia de fijación de una cuota alimentaria, remarcaron que dicha obligación surge de lo dispuesto por el art. 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño.- Por ultimo explicaron “...*se trata de una disposición amplia que no solo involucra a los progenitores en su carácter de titulares de la responsabilidad parental, sino a todas aquellas personas que tengan o hayan tenido a su cargo el cuidado del niño. Es que se trata de un derecho humano fundamental que encuentra su base en el afecto. Por eso, incluso en procesos de adopción frustrados, la existencia de un vínculo socio-afectivo entre los involucrados*

²⁸ Rodolfo G. Jáuregui - miembro titular. Fernando A. Gastiazoro - miembro graduado “Alimentos y Compensación económica :Los deberes alimentarios del tutor y del curador: una omisión del nuevo Código Civil y Comercial contraria a la CDN y a la ley 13.944” en XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA Comisión Nº 8: – 2017.-

impone la necesaria continuidad de la satisfacción material hasta tanto la situación de los más vulnerables sea resuelta...”.²⁹-

2.2.3- Legitimados Activos de la prestación alimentaria (FAZ SUBJETIVA).-

Luego de realizar un breve análisis y reflexión de aquellos obligados a satisfacer la prestación alimentaria de los NNA no quiero ahondar en los legitimados activos puesto que se desprende por lógica de lo dicho anteriormente. El art. 661 del CCYC establece que la legitimación para demandar al progenitor que falte a la prestación de alimentos la tiene el otro progenitor en representación del hijo; el hijo con grado de madurez suficiente con asistencia letrada y subsidiariamente, cualquiera de los parientes o el Ministerio Público.-

²⁹ Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, Sala/Juzgado, 28/12/2020, “M. C. L. y otros s/adopción”, Editorial Erreius 2021.-

3-Derecho Alimentario de Niños, Niñas y Adolescente en la Provincia de Entre Ríos.-

3-1. Ley N° 9861, de Protección Integral de los Derechos del Niño, el Adolescente y la Familia.-

Para adecuarse a los lineamientos y principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la posteriormente sancionada ley 26.061, la provincia de Entre Ríos sanciona en septiembre del año 2008 la Ley N°9861. La provincia en la cual ejerzo la profesión, de esa forma adhiere al compromiso asumido por el Estado Nacional en la protección de los derechos humanos de los niños, a través del diseño y ejecución de políticas públicas y medidas de protección que, contemplando formas de participación comunitaria, reconozcan el protagonismo esencial del niño y su familia y promuevan el efectivo respeto y satisfacción de sus derechos.-

Con respecto al derecho objeto de estudio del presente TIF, la ley provincial acogiendo a los lineamientos mencionados ut supra, pone en cabeza de la familia, obligada principal de satisfacer la prestación, y un rol garante y proactivo del Estado en el cumplimiento de la misma. Podremos aplicar en pos a proteger el derecho alimentario a favor de NNA los siguientes artículos de esta ley:

“...Artículo 5.- La Provincia de Entre Ríos reconoce y protege en su territorio a todos los niños y adolescentes, todos los derechos y garantías inherentes a su condición de personas y los que por su especificidad les corresponden para su crecimiento y desarrollo integral,...El Estado provincial adoptará todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de cualquier índole que correspondan hasta el máximo de los recursos disponibles para dar plena efectividad a tales derechos.-

Artículo 6.- En la interpretación y aplicación de la presente Ley, de las demás normas que involucran a niños y adolescentes así como en todas las medidas que se adopten o intervengan instituciones públicas o privadas y los órganos legislativos, administrativos o judiciales, será de consideración primordial e ineludible, el interés superior del niño y del adolescente.-

Artículo 9.- La familia es responsable en forma primaria e indelegable de asegurar a todos los niños y adolescentes el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías. El Estado Provincial debe asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad. La mera falta de recursos materiales de los padres o familiares responsables del cuidado de los niños y adolescentes, sea circunstancial, transitoria o permanente no autoriza la separación de su familia. En todos los casos se deberá procurar la contención del niño y adolescente en su grupo familiar y en su comunidad a través de la implementación de políticas y medidas de prevención, promoción, asistencia e integración social.-

Artículo 10.- El Estado, la sociedad y la familia tienen el deber de asegurar a los niños y adolescentes la efectiva vigencia y operatividad de los derechos a la vida, salud e integridad psicofísica, libertad, identidad, intimidad e imagen, alimentación, educación, vivienda, cultura, deporte, recreación, formación integral, convivencia familiar y comunitaria y, en general, a procurar su desarrollo integral....

Artículo 11.- El Estado Provincial implementará políticas sociales que garanticen a los niños y adolescentes en la máxima medida posible su derecho intrínseco a la vida, a su disfrute y protección y su derecho a la salud, que permitan su supervivencia y desarrollo integral en condiciones dignas de existencia, asegurando el acceso gratuito a la atención integral de la salud a todos los niños y adolescentes. Se asegurará a los niños y adolescentes con discapacidades el derecho a disfrutar de una vida plena en condiciones que aseguren su dignidad e integración igualitaria y a recibir cuidados especiales.-...”

3.2-Ley N° 10668. Procesal de Familia de Entre Ríos.-

La nueva Ley Procesal de Familia en nuestra provincia entró en vigencia el 8 de abril del año 2019, cambiando sustancialmente el proceso de familia y siguiendo los lineamientos principalmente del CCYC y la Convención de los Derechos del Niño. Desde mi punto de vista es una actualización y avance increíble en el Derecho de Familia en Entre Ríos, aunque las normas de derecho alimentario se encuentran un tanto desordenadas en la ley.-

El procedimiento de familia se torna oral y el juez cumpliría un rol activista en la aplicación de las Convenciones de Derechos Humanos. En lo que a nuestra materia en estudio respecta, el procedimiento de alimentos (en principio) se encuentra reglado en el Título IV, “Procesos especiales”, y el CAPITULO III rige las reglas del proceso de alimentos.-

El CCYC en su art. 543 dispone que la pretensión de alimentos tramita por el proceso más breve que establezca la ley local y no puede acumularse a otra pretensión. En consonancia con esta norma, el art. 123 de la LPF dispone que la solicitud de alimentos no es acumulable a otra pretensión y que se regirá por las reglas de juicio abreviado por audiencia, pero sujeto a las disposiciones especiales del capítulo mencionado ut supra. En este sentido, voy a reiterar lo que resalté cuando inicié el análisis del derecho alimentario en esta ley, desde mi punto de vista, las normas del derecho alimentario se encuentran dispersas, por el hecho que se realiza una regulación específica de alimentos provisorios, los que tramitarán por el procedimiento de tutela anticipada (Título I, Capítulo IX), el trámite de alimentos definitivos tramita por el procedimiento abreviado por audiencia pero con las características propias regladas en el capítulo de alimentos lo cual lo convierte en un PROCESO ESPECIAL, además de no dejar de lado la facultad que imprime la LPF a los jueces de modificar el proceso especial a las reglas del proceso por audiencias cuando el caso así lo amerite (art. 66), por ende, tanto los magistrados como los abogados deben interpretar el procedimiento de alimentos en un sentido integral, no limitarse al capítulo III “Proceso de Alimentos, SECCIÓN 1º “Reglas del proceso”.-

En cuanto a las reglas específicas que regula el art 123 de la LPF se evidencia la incorporación efectiva de los principios que rigen el derecho alimentario, en especial de NNNA, que estudiamos y analizamos al inicio del presente trabajo integrador final. A saber:

-Autonomía progresiva de los NNA para reclamar alimentos si tienen edad y grado de madurez suficiente, en cuyo caso deberán intervenir con patrocinio letrado (abogado del niño). El principio de autonomía progresiva no se encuentra sujeto a una determinada edad cronológica, sino que en el caso en particular se deberá apreciar el grado de madurez tanto psíquica-anímica

como intelectual alcanzada por el NNA, a fin de verificar si cuenta con la cabal comprensión de la situación planteada y, en tal caso, pueda ejercer por sí los derechos que le asistan³⁰.-

-Incremento de las necesidades alimentarias de acuerdo a la mayor edad de los NNA, lo que implica que aumenten sus necesidades materiales, y en consecuencia se amplía la obligación alimentaria.-

-Irrepetibilidad de los alimentos pagados por el alimentante si con posterioridad se revoca la sentencia. En este caso se replica la norma del Código de fondo (art. 539, CCC), que enuncia los caracteres de la prestación alimentaria (inalienable, inembargable e irrenunciable). Aunque se demuestre la falta de derecho del acreedor alimentario por cualquier causa (falta de vínculo, existencia de un pariente en grado más próximo, etc.), lo que se ha pagado en concepto de alimentos es irrepetible.-

-Actividad probatoria oficiosa, el juez está facultado y desde mi parecer conforme al interés superior del niño, OBLIGADO de ordenar de oficio las pruebas que estime pertinente cuando se trate de un NNA.-

-Modificabilidad de la Sentencia, cuando se han producido cambios significativos en la situación fáctica que la motivó. Esta regla deriva de la posibilidad de modificación de la sentencia que fija los alimentos, los cuales dependen de la realidad del alimentante como del alimentado. Nuestro foco de atención en el trabajo está puesto en las necesidades del NNA, por ejemplo, si se fija una cuota alimentaria teniendo en cuenta las necesidades alimentarias de un niño de 11 años que, al año descubren que es celiaco y tiene que cambiar su alimentación y realizar tratamientos médicos, hubo un cambio factico de situación que lo habilita a pedir la modificación, aumento en este caso, de alimentos, a su favor.-

Reitero que esta norma fue un avance maravilloso en nuestra provincia en el Derecho de Familia, ampliando las normas de procedimiento ya existentes en las leyes de fondo, plasmadas

³⁰ *Guillisasti Jorgelina en Ley Procesal de Familia De la Provincia de Entre Ríos Ley 10.668 comentada y anotada, Pauletti, Ana Clara, DIRECTORA, Pontelli Jorge Luciano, COORDINADOR 1era Edición, Tomo II, pag. 189, Santa Fe, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, 2020.-*

ahora concretamente en un código procesal. Los jueces de familia tienen no solo la facultad, sino la obligación de actuar de oficio conforme este nuevo código, munido de los nuevos preceptos del derecho de familia Constitucional-Convencional. Asimismo, esta LPF plasma medidas ante el incumplimiento de las obligaciones alimentarias, las que analizaremos en el siguiente capítulo.-

4 - Medidas para garantizar la efectividad de una sentencia de alimentos a favor de NNA.-

Surge de lo expuesto en el presente Trabajo Integrador Final, el abanico normativo internacional, nacional y provincial que se encargan de regular y proteger el derecho humano fundamental del que venimos hablando a lo largo del presente, a través de los principios expuestos que rigen la materia y la infinidad de sujetos pasivos basados en las relaciones de parentesco y de socio-afectividad, que pueden ser obligados por nuestros magistrados al cumplimiento de la prestación alimentaria a favor de un NNA.-

La gran problemática es la EFECTIVIDAD MISMA de la sentencia de alimentos, la falta de debido cumplimiento en el pago de la prestación y la vulnerabilidad existente en estos casos que exige que las resoluciones adoptadas se cumplan de manera oportuna y efectiva.-

A fin de lograr la tutela judicial efectiva, nos remitimos al art. 27 inc. 4 de la Convención de los Derechos del Niño “...*Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan*

la responsabilidad financiera por el niño...”. Siguiendo este lineamiento, el art. 553 del CCYC, regula una norma “abierta”, la que brinda a los jueces y las juezas de familia múltiples herramientas tendientes al reconocimiento y a la protección del derecho humano fundamental del NNA al respeto por su interés superior, el artículo mencionado reza “*El juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia*”. Las medidas razonables son, asimismo, aplicadas a los alimentos derivados de la responsabilidad parental en virtud de la remisión del art. 670 del CCC.-

De este modo, nuestra normativa de fondo faculta al juzgador la posibilidad de aplicar las medidas que estime pertinentes, atendiendo a las particularidades de cada caso concreto con el objetivo de persuadir al alimentante a cumplir con la prestación a favor del NNA, porque no basta que los jueces de familia declaren mediante sentencia que existe una obligación alimentaria si en la práctica caen en la ineficacia misma³¹.-

Asimismo, entiendo que tal como lo plasma el artículo deben ser RAZONABLES, es decir que será el magistrado quien evaluará la conveniencia de aplicar cada medida al caso concreto, y a su vez, responder a un incumplimiento reiterado, no a un hecho simplemente aislado, dependerá del ingenio del abogado que es en la mayoría de las situaciones quien realiza las solicitudes y propuestas al juez, sin perjuicio de que éste pueda tomarlas de oficio.

El propósito de la norma mencionada es dotar de eficacia la sentencia, a través de la implementación de diferentes estrategias munidas de los límites señalados: la creatividad y la razonabilidad. Seguidamente mencionaré solo algunos ejemplos de diferentes tipos de medidas, las que claramente van siendo creación jurisprudencial y gracias al ingenio del letrado interviniente en el caso, a fin de demostrar la aplicación del artículo en la práctica:

-Prohibición de salida del país: la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 1, hizo lugar a una medida cautelar contra un deudor alimentario, de prohibición de salida del país y, a su vez, trabó un embargo sobre sumas que pudiera percibir en un juicio en ese laboral. La sentencia se dicta en el año 2021 y el demandado desde el 2018 estaba en mora en el cumplimiento de su

³¹ Jury, Alberto, *"Incumplimiento de la cuota alimentaria"*, en *"Alimentos"*, 1ª Edición, Tomo II; Kemelmajer de Carlucci y Molina de Juan (directoras), p. 248 y sig., Santa Fe, Rubinzal -Culzoni, 2014.-

obligación alimentaria. Los jueces explicaron “...El código ofrece la posibilidad de aplicar las medidas que se consideren más apropiadas a fin de obtener el cumplimiento de la prestación alimentaria. A tales fines, los jueces deben valorar: i) el incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria por parte del alimentante y; ii) la razonabilidad de la medida...”, añadieron. Así, tomando como guía el interés superior de los beneficiarios, hicieron lugar a la apelación y señalaron que las medidas debían regir hasta tanto se cumpla la deuda de la cuota alimentaria o se preste caución suficiente para satisfacerla³².-

-Suspensión de Licencia de Conducir: el Juzgado en lo Civil, Comercial y de Familia de Río Tercero, en el marco de un proceso de alimentos, resuelve suspender la licencia de conducir de un progenitor que cumplía la cuota alimentaria de manera defectuosa, fuera de término y según los montos que decidía a su total arbitrio, además desde que se pactó la cuota, el alimentante debía realizar presentaciones judiciales mensualmente para interpelarlo al cumplimiento. El magistrado interviniente en el caso afirma “...En este aspecto, resulta útil recordarle al Sr. L. M. M. que, el derecho alimentario es de carácter urgente e impostergable en función de las necesidades que debe satisfacer; por tal razón, su cumplimiento no admite dilaciones. En palabras más claras, hágase saber al Sr. L. M. M. que, T. M. A. requiere para un crecimiento saludable una alimentación nutritiva, segura, asequible y sostenible; lo que implica garantizarle -al menos- cuatro comidas diarias. Al ser ello así, llegado el momento del almuerzo y/ o de la cena resulta necesario suministrarle los alimentos necesarios para lograr aquella nutrición; sin que en ese momento se pueda dilatar su ingesta de comida para cuando el progenitor cuente con los recursos económicos suficientes para proveérselos. La prestación alimentaria no es una simple obligación dineraria, cuyo pago debe satisfacerse a disgusto o desgano, por el contrario, se trata del cumplimiento de uno de los principios básicos del derecho de familia, por la particular situación de vulnerabilidad en la que los niños, niñas o adolescentes se encuentran...”³³.-

-Arresto de fin de semana: en el Juzgado de Familia, de la localidad de Cipolletti, Río Negro, demandan a un progenitor por el pago de alimentos a favor de sus hijos menores de edad

³² Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I, Capital Federal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 02/12/21, G., J. E. Y OTROS c/ B., A. H. s/ALIMENTOS, publicado en <file:///C:/Users/Ta%20y%20Ra/Downloads/21020051.pdf>.-

³³ Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Familia de Río Tercero N° 1 de Córdoba, 15/04/21, “A., R. V. Y OTRO SOLICITA HOMOLOGACION”, Expte. N° 238344, publicado en MicroJuris. Com el 21/05/21. -

ya que el mismo no solo no cumplía con su obligación alimentaria, sino que tampoco se hacía cargo de los cuidados cotidianos de sus hijos, todo ello estaba en cabeza de la progenitora. Cada vez que el demandado se presentaba en el Juzgado luego de ser citado, este manifestaba no tener trabajo y por ese motivo no cumplía con el pago de alimentos; el progenitor evadía maliciosamente su obligación puesto que realizaba trabajos de albañilería y de transporte (con vehículo que no estaba a su nombre), sin estar registrado en ningún lado y careciendo de bienes a su nombre; por esta razón y ante los reiterados incumplimientos, el juez determinó que las medidas que se dictan en la práctica por disposición del art. 552 no lograrían que el demandado cumpla con su obligación, por lo cual basándose en instrumentos internacionales, resuelve arrestar al progenitor todos los fines de semana hasta que cancele la deuda con sus hijos, afirmó que: “...Respecto de dicha medida, la Convención Americana de Derechos Humanos establece que los incumplimientos derivados de obligaciones alimentarias constituyen una excepción a la prohibición general de detención por deudas (art. 7, inc. 7), y por supuesto corresponde tener en cuenta que si bien dicha medida es impuesta como sanción ante la violencia ejercida, debe compatibilizarse con la necesidad de que el alimentante cuente con tiempo para realizar tareas que le provean de medios para satisfacer la cuota alimentaria y también que, en caso de cancelar la deuda generada dicha medida sea dejada sin efecto, por desaparecer el presupuesto de hecho que la motiva...”³⁴.-

-Prohibición de asistencia a espectáculos Públicos: un fallo del Juzgado de Familia de Córdoba, sala VI, resolvió prohibir a un deudor alimentario ingresar a espectáculos deportivos en el cual participe el club Belgrano y desvincularlo como asociado del mismo, además la prohibición de salir de la provincia de Córdoba, hasta tanto cumpla sus obligaciones alimentarias a favor de su hijo menor de edad, puesto que se encontraba ya en un proceso de ejecución con liquidación aprobada. La jueza interviniente en la causa argumenta “...el CCyC, fundado en la doctrina de los Derechos Humanos, y en busca de la protección de los derechos de las personas vulnerables, faculta la adopción por parte de los jueces de distintas medidas tendientes a evitar los incumplimientos de los deberes derivados de las relaciones familiares, siempre que resulten razonables y justificadas en aras de aquella protección. Cabe recordar que uno de los tantos principios o valores axiológicos sobre los cuales se edifica la nueva normativa de fondo es el de

³⁴ Juzgado de Primera Instancia de Familia de Cipolletti, Rio Negro, 28/08/18, "CHAVEZ BETIANA ELIZABETH C/PRADENA GUSTAVO EDUARDO S/INCIDENTE AUMENTO CUOTA ALIMENTARIA" Expte. N° 6696, publicado en Revista Pensamiento Penal el 18/09/18.-

realidad, la cual se muestra compleja y dinámica. En este contexto, sanciones que pueden ser una buena medida disuasiva en el marco de un grupo familiar en conflicto pueden no serlo en otro, de allí que la nueva legislación permite que se puedan adoptar distintos tipos de medidas según la cultura interna del grupo familiar en conflicto. La "razonabilidad" en el presente, tiene que ver con la proporcionalidad entre la conducta displicente de un incumplimiento sostenido en el tiempo y la denegación de la concurrencia a eventos deportivos en el cual participe el Club Belgrano; así como, la desvinculación al Sr. D A R en carácter de asociado de dicho Club o impedir su registro como tal, más la prohibición de salir de la provincia de Córdoba; teniendo presente que ello implica en cierto modo una restricción a la libertad ambulatoria del nombrado. Se destaca en este punto que nada impide que se ordenen estas medidas toda vez que el propio interés jurídico tutelado, "derecho alimentario derivado de la responsabilidad parental", así lo justifica y posee absoluta prioridad y preeminencia en la balanza de los derechos fundamentales de los involucrados..."³⁵.-

Por otro lado, es de suma importancia destacar en este punto, que el CCYC, también regula expresamente otro tipo de medidas que pueden llevarse a cabo para asegurar el pago de alimentos, las que a continuación se detallan:

-Medidas cautelares: el art. 544 del CCYC prevé la fijación de alimentos provisorios, los que pueden peticionarse junto con el planteo principal o durante el transcurso del mismo, con estas prestaciones se intenta resguardar el derecho alimentario, en nuestro caso, del NNA, evitando que por la mala fe del obligado sufra necesidades alimentarias. Los alimentos provisorios son prestaciones destinadas a hacer frente a las necesidades esenciales y urgentes de la persona que no pueden ser postergadas. Obedecen a un requerimiento indispensable para la supervivencia que requiere de una respuesta URGENTE por el juez. Estas prestaciones, desde mi punto de vista, son de naturaleza cautelar ya que buscan evitar el peligro en la demora y urgencia que amerita el no percibir alimentos en plena edad de desarrollo y, asimismo, la verosimilitud se prueba con la mera acreditación del título /vinculo que lo hace beneficiario de la prestación a cargo del demandado.-

También, el art. 550 del CCYC prevé específicamente la posibilidad de trabar medidas cautelares para asegurar el pago de alimentos futuros, provisionales, definitivos o convenidos.

³⁵ *Juzgado de Primera Instancia de Familia, sala VI, de la ciudad de Córdoba, Córdoba, 16/06/22, "B. R. A. c/ R. D. s/ alimentos", publicado en MicroJuris.com el 27/06/22.-*

Funcionan en la práctica como medidas cautelares tendientes a evitar futuros incumplimientos, pudiendo citar como ejemplo embargo de un porcentaje del sueldo de un alimentante que trabaja en relación de dependencia, embargo de bienes, de indemnizaciones laborales, etc. Su procedencia no es automática, sino que se deben acreditar la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora, no se exige contracautela. Cuando las medidas se requieran para asegurar alimentos futuros deberá existir un riesgo cierto de incumplimiento por parte del alimentante, que será aquel que tenga antecedentes de incumplimientos o quien este enajenando parte de sus bienes para evadir el pago de una cuota por ejemplo, esas conductas llevarán a la convicción del juez de que se deben asegurar las cuotas futuras.-

-Responsabilidad Solidaria: el art. 551 del CCYC, establece la responsabilidad solidaria por el pago de la cuota alimentaria a quien no cumple la orden judicial de depositar la suma que debió descontar a su dependiente u otro acreedor. Esta disposición es una clara demostración de la preocupación del Poder Legislativo por la eficacia de las resoluciones de alimentos y la posibilidad de sumar un responsable que coadyuve con el cumplimiento de la prestación alimentaria a favor de un NNA³⁶.-

-Intereses: el art. 552 del CCYC establece una medida de tipo resarcitoria, estableciendo que las sumas que se deben en concepto de alimentos adeudados, devengan una tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes más la que el juez fije según las circunstancias del caso. Esta disposición tiene como finalidad disuadir sobre el incumplimiento y, por otra parte, posibilitar, en períodos inflacionarios como el actual, que el interés sea retributivo, además de moratorio. Por otra parte, en relación con la tasa adicional la misma se relaciona con el incumplimiento reiterado de la obligación o la conducta maliciosa por ejemplo cuando el alimentante negare la deuda acompañando recibos de pagos con firmas falsas del alimentista.-³⁷

³⁶ *Juzgado de primera instancia de Familia de Quinta Nominación de la ciudad de Córdoba, del 9/5/2016, "G. Y. B. Y OTRO – SOLICITA HOMOLOGACION – EXPTE 1294248" publicado en <https://abogadosdesalta.org.ar/2016/06/23/embargos-sobre-la-remuneracion-trabajador-deber-del-empleador-de-retener-la-cuota-alimentaria-omision-responsabilidad-del-empleador-responsabilidad-solidaria/> .-*

³⁷ *Lorenzetti, Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, 1ª edición, Tomo III, Pag. 455, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2015.-*

La ley Procesal de Familia de la Provincia de Entre Ríos, también establece medidas específicas que el juez deberá aplicar ante el incumplimiento de la obligación alimentaria:

-Sanciones conminatorias: el art. 131 de la LPF, fundándose en el art. 553 del CCYC, faculta al juez interviniente en el proceso de alimentos para aplicar cualquier tipo de sanciones conminatorias que sean eficaces, adecuadas y razonables a los fines de obtener el cumplimiento, en tiempo y forma, del pago de la obligación alimentaria y asegurar la eficacia de la sentencia. Significa que el juez podrá ordenar su aplicación aún antes de que se llegue a producir el incumplimiento para asegurar LA EFICACIA de la sentencia, es decir plantea una solución o posible salida, para el caso en el que sea posible, a la problemática que vengo exponiendo a lo largo de este TIF, a la posibilidad de que no caiga en letra muerta una sentencia de alimentos, ahora bien, en LA PRACTICA NO SE UTILIZA ESTA SOLUCION, los jueces no aplican este artículo, el cual evitaría que el acreedor alimentario transite por la grave situación ante incumplimientos reiterados del alimentante. Las sanciones conminatorias o astreintes son condenas pecuniarias, que se gradúan en proporción al caudal económico de quien debe satisfacerla y tienen por finalidad vencer coercitivamente la renuencia a cumplir con la orden judicial³⁸.-

-Retención del sueldo: el 3er párrafo del art. 132, regula la retención directa de los haberes del alimentante que trabaja en relación de dependencia, como así también, responsabiliza solidariamente a quien no cumple la orden judicial de descontar al dependiente o a cualquier otro acreedor, es decir, a cualquier otro crédito a favor del alimentante. Es una facultad del juez ordenar la retención directa de la cuota alimentaria del sueldo del alimentante, medida que facilita el cumplimiento oportuno de la prestación alimentaria.-

-Tasa de Interés: el art. 134 de la LPF dispone la misma regla que el art. 552 del CCYC estudiado ut supra.-

-Medidas cautelares: el art. 135 de la LPF propone idéntica solución que el art. 550 del CCYC, por lo que me remito a la explicación realizada en ese punto.-

-Prohibición de salir del país: la LPF en el art. 136, faculta al juez a actuar de oficio o a pedido de parte a prohibir la salida del país del deudor alimentario hasta que satisfaga la

³⁸ *Guillisasti J. en Ley Procesal de Familia De la Provincia de Entre Ríos Ley 10.668 comentada y anotada, Pauletti, Ana Clara, DIRECTORA, Pontelli Jorge Luciano, COORDINADOR 1era Edición, Tomo II, pag. 210, Santa Fe, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, 2020.-*

obligación o de caución suficiente para ello. La norma de procedimientos regula una de las medidas de tipo "abiertas" del art. 553 del CCYC, difundidas por la jurisprudencia en todo el país, tal como se ejemplifico anteriormente, que puede ser adicionada a la inhibición general de bienes u otras medidas complementarias, cuya naturaleza es la de una sanción conminatoria no pecuniaria. Es dable aclarar, que en la práctica, no conozco NINGUN caso en el cual un juez de la provincia de Entre ríos haya aplicado este artículo de oficio, sino que, por el contrario, solo a pedido de parte y con todos los caracteres burocráticos propios de un proceso; se avanza en la legislación pero operativamente los jueces no agilizan los procesos a fin de proteger el derecho alimentario de los NNA.-

-Anotación en el Registro de Deudores Alimentarios: por último, la LPF plantea otra medida novedosa para hacer efectivo el cumplimiento, el art. 137, que es la anotación de la persona deudora de cuotas alimentarias provisorias o definitivas en el Registro de Deudores Alimentarios de la provincia de Entre Ríos.-

El Registro tiene su origen en la Ley 9424 de Creación del Registro de Deudores Alimentarios de la Provincia de Entre Ríos (4/7/2002). La norma define deudores alimentarios a "*..todas aquellas personas que adeuden más tres (3) cuotas alimentarias consecutivas o más de cinco (5) cuotas alternadas, estas últimas en el período de 1 año a contar desde la determinación de la obligación, sean alimentos provisorios o definitivos, dispuestos judicialmente, o acordados ante las Defensorías de Pobres y Menores y/o Juzgados de Paz, siempre y cuando estos acuerdos se encuentren debidamente homologados por Juez competente. No serán considerados deudores alimentarios, quienes, antes del vencimiento de los términos establecidos, se presenten ante el Juez y justifiquen en forma fehaciente el motivo que originó el impedimento de cumplir con la cuota alimentaria a su cargo*".-

Los requisitos que exige la LPF para la anotación del deudor en el mencionado registro son: alimentos fijados por resolución judicial o acuerdo homologado, por lo que no se pueden incluir a los deudores alimentarios de convenios que no han obtenido homologación judicial; incumplimiento de tres cuotas alimentarias consecutivas o cinco alternadas, siendo más estricta que la ley 9424, dado que no exige que se produzca durante el período de un año y admite la anotación con cinco incumplimientos alternados, sin importar el plazo en el que se producen; intimación para el cumplimiento; falta de justificación del incumplimiento.-

A priori, el juez ordenará la anotación si se dan los requisitos enumerados por la norma, por lo que no se requiere la petición de la parte interesada, lo cual, en la práctica, tal como sucede con la medida analizada en el punto anterior, nunca funciona de esa forma, el juez no la dicta de oficio y la inscripción siempre es realizada por un letrado a quienes nos exigen el cumplimiento de infinitas formalidades para la redacción del oficio y su correspondiente diligenciamiento, es el abogado/a quien solicita la medida y además tiene que hacer todas las diligencias tendientes a su inscripción.-

Conclusión Final.-

Con el advenimiento del nuevo paradigma y la incorporación de los instrumentos internacionales y nacionales de derechos humanos, los magistrados están compelidos a realizar una interpretación coherente y armoniosa de todo el sistema jurídico a fin de proteger el derecho alimentario en NNA, en primer lugar por la importancia de este derecho humano auténtico fundamental que no solo se concreta con ingerir bienes comestibles y, en segundo lugar, por los titulares del derecho alimentario en cuestión, sujetos vulnerables cuyos derechos merecen la máxima protección y satisfacción integral.-

Legislativamente se ha avanzado enormemente, las carencias normativas han sido superadas en materia de alimentos, adaptándose a la diversidad de las realidades familiares pero queda un largo camino por recorrer con el objetivo de lograr que todos los jueces fallen conforme a los principios estudiados en el presente TIP y, además, que los letrados asuman el compromiso de actuar con perspectiva de NIÑEZ y ADOLESCENCIA, evitando ser cómplices del sinfín de maniobras dolosas y fraudulentas que despliegan los principales responsables de satisfacer íntegramente la prestación alimentaria a favor de un NNA, vulnerar el derecho alimentario de los infantes y los jóvenes es atentar contra su DIGNIDAD e INTEGRIDAD.-

Las nuevas normas del derecho alimentario a favor de los NNA brindan enormes posibilidades al juez, quien puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado, medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia tal como lo estudiamos en los últimos puntos, medidas que no solo servirían para el deudor alimentario sino también para garantizar alimentos futuros, que pueden instaurarse antes de la tramitación del proceso inclusive aunque en la práctica jamás se haga lugar a las mismas. En consecuencia, del activismo judicial y de la creatividad de los operadores jurídicos, dependerá desentrañar en el caso concreto aquellas estrategias más idóneas para alcanzar el objetivo de proteger este derecho, que a mi realmente me preocupa, inquieta, indigna y me enfada diariamente en el ejercicio de la profesión, viendo al principio de la tutela judicial efectiva como un territorio inalcanzable y trabajando totalmente ad honorem cargando muchas veces con la labor que deberían realizar de OFICIO (tal como disponen las reglas estudiadas), en el Poder Judicial, no es tan solo una facultad judicial, sino también un DEBER el de actuar de oficio y disponer las medidas que considere pertinente para

proteger el derecho alimentario, más allá de que el representante legal pueda sugerir el tipo de medida dado que conoce con mayor certeza las actividades del alimentante.-

Más allá de lo expuesto, no me preocupa solamente la ineficacia de las sentencias judiciales que caen en letra muerta o la inactividad judicial en dictar medidas, en tiempo y forma, sucede que aún, en el proceso mismo, seguimos centrándonos en el interés del adulto, un ejemplo de la práctica jurídica cotidiano es cuando el alimentante tiene recibo de sueldo, no es el eje de la cuestión el quantum de la cuota alimentaria sino el porcentaje del recibo y que quien o quienes son beneficiarios de la cuota deben conformarse generalmente con no más de un 30% sin importar si la cantidad de dinero alcanza para satisfacer las necesidades del o los alimentados, en ese caso ¿Por qué no vive el alimentante con un 30% y el o los alimentados con el resto? Es una simple pregunta, pensada desde el principio del interés superior del niño; pero el cambio de foco, de perspectiva o de mirada no se hace de un día para el otro y es un compromiso de todos los que ejercemos el derecho de las familias. Se entiende que los tribunales de familia se encuentran colapsados, sin recursos materiales ni humanos por ende no quiero adentrarme en la falta de celeridad y demora que acarrearán todos los procesos de alimentos, pero el supuesto que mencione recién es un ejemplo simple de como con pequeños pasos podríamos ir logrando grandes avances dentro de lo que está al alcance de las manos de los juzgadores; como bien dijo la Dra. Ana Clara Pauletti en la presentación del TOMO I de la Ley Procesal de Familia comentada de Entre Ríos, a la EFICACIA del proceso de familia la hacemos entre todos, aunque el mayor peso de responsabilidad claramente recae sobre la Magistratura.-³⁹

³⁹ Pauletti, Ana Clara en *Ley Procesal de Familia De la Provincia de Entre Ríos Ley 10.668 comentada y anotada*, Pauletti, Ana Clara, DIRECTORA, Pontelli Jorge Luciano, COORDINADOR 1era Edición, Tomo I, pag. 16, Santa Fe, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, 2020.-

BIBLIOGRAFIA.-

A) Legislación.-

- Código Civil y Comercial de la Nación N° 26.994 y Comentado <http://universojus.com/cc-comentado-infojus/>.-
- Código Procesal de Familia de Entre Ríos N° 10668.-
- Convención Internacional de los Derechos del Niño.-
- Constitución Nacional.-
- Ley nacional de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes N° 26.061.-
- Ley Provincial de Protección Integral de los derechos del niño, el adolescente y la familia N° 9861.-
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.-

B) Obras doctrinarias.-

- Aída Kemelmajer de Carlucci. Mariel F. Molina de Juan “Alimentos”, Primera Edición, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni Editores, 2014,-
- Guillisasti Jorgelina en Ley Procesal de Familia De la Provincia de Entre Ríos Ley 10.668 comentada y anotada, Pauletti, Ana Clara, DIRECTORA, Pontelli Jorge Luciano, COORDINADOR 1era Edición, Tomo II, Santa Fe, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, 2020.-
- Herrera Marisa -Caramelo Gustavo- Picasso Sebastián Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, 2ª Edición, Tomo II, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2016.-

-Jury, Alberto, "Incumplimiento de la cuota alimentaria", en "Alimentos", 1ª Edición, Tomo II; Kemelmajer de Carlucci y Molina de Juan (directoras), Santa Fe, Rubinzal -Culzoni, 2014.-

-Lorenzetti, Luis Ricardo, "Comentario a los artículos 1º y 2º", en Lorenzetti (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, tomo I, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2014; Herrera Marisa y Caramelo Gustavo, "Comentario a los artículos 1º y 2º, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Título Preliminar y Libro Primero, Infojus, Buenos Aires, 2015; Y: Lorenzetti, Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, 1ª edición, Tomo III, Pag. 455, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2015.-

-Lloveras Nora, su comentario al art. 665, en Kemelmajer De Carlucci, Aída - Herrera Marisa - Lloveras, Nora (dirs.), Tratado de derecho de familia según el Código Civil y Comercial de 2014, t. IV, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 185; HERRERA, Marisa, su comentario al art. 665, en LORENZETTI, Ricardo L. (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. IV, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015.-

-Pauletti, Ana Clara en Ley Procesal de Familia De la Provincia de Entre Ríos Ley 10.668 comentada y anotada, Pauletti, Ana Clara, DIRECTORA, Pontelli Jorge Luciano, COORDINADOR 1era Edición, Tomo I, pag. 16, Santa Fe, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, 2020.-

-Pitrau Osvaldo Felipe, Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia. Una mirada crítica y contemporánea, Directora: Marizza Herrera ,1º Edición, Tomo 1, Sarmineto 329, CP 1041AFF, C.A.B.A, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Julio 2014.-

-RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, tomo II, La Ley, Buenos Aires, 2014.-

-Rodolfo G. Jáuregui - miembro titular. Fernando A. Gastiazoro - miembro graduado "Alimentos y Compensación económica :Los deberes alimentarios del tutor y del curador: una omisión del nuevo Código Civil y Comercial contraria a la CDN y a la ley 13.944" en XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA Comisión N° 8: – 2017.-

C) Trabajos de Revistas, periódicos, etc.-

-Artículo que es interpretado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General N° 12, de fecha 12/05/1999, sobre “El derecho a una alimentación adecuada (art 11)” Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1450.pdf>.-

-Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de los “Niños de la Calle” —Villagrán Morales y otros— vs Guatemala, 19/11/1999, Estándar coincidente al de “nivel de vida adecuado” construido por el sistema universal de protección de los derechos humanos (Organización de las Naciones Unidas), publicado por COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, año 2017.-

-“El derecho alimentario familiar en el Proyecto de Reforma”, por Pitrau O., publicado en Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, 57, noviembre de 2012.-

-“El Interés Superior del Niño en el Convenio de la Haya de 1980, Orientaciones para su interpretación”, por Pérez Manrique Ricardo C, publicado en Revista de Derecho de Familia, N° 56, Abeledo Perrot, 2012, p. 237.-

-“El Registro de Deudores Alimentarios Morosos”, por Pitrau, Osvaldo Felipe y Lemkin, Roxana, en Revista Derecho de Familia, N° 14, 2001.-

-“La noción de socio-afectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo”, por Herrera, Marisa publicado en Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, núm. 66, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2014.-

-“Los alimentos debidos por los abuelos en el Código Civil y Comercial”, por Belluscio, Claudio A. publicado en La Ley, 2017.-

-“Significado de la Convención de los Derechos del Niño en las relaciones de familia” por Grosman, Cecilia P., en REVISTA LA LEY, año 1993.-

-“Un vasto campo de estudios: la familia y el parentesco en la perspectiva antropológica”, por Villalta, Carla y Tiscornia, Sofía publicado en Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2014.-

D) Jurisprudencia.-

- Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, Sala/Juzgado, 28/12/2020, “M. C. L. y otros s/adopción”, Editorial Erreius 2021.-

-Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 1, Capital Federal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 02/12/21, G., J. E. Y OTROS c/ B., A. H. s/ALIMENTOS, publicado en <file:///C:/Users/Ta%20y%20Ra/Downloads/21020051.pdf> .-

- Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz, Tributario y Familia de San Rafael, Mendoza, en autos T., A. E. vs. S., M. C. s. Alimentos de fecha 16/10/2013, publicado en Rubinzal 2013.-

- Juzgado Civil de Personas y Familia, 3 era Nominación, de la ciudad de Salta, en el caso “...CONTRA....POR ALIMENTOS, N°649863/18”, 2/07/20, Publicado, preservando el nombre de las partes en COLECTIVO DE DERECHO DE FAMILIA-
<http://www.colectivoderechofamilia.com/>.-

-Juzgado de Familia Rawson N° 3, Primera Instancia, 28/03/2012, "J., G. c. R., E. s/ alimentos y custodias", LA LEY del 06/07/2012.-

-Juzgado de Primera Instancia de Familia de Cipolletti, Rio Negro, 28/08/18, "CHAVEZ BETIANA ELIZABETH C/PRADENA GUSTAVO EDUARDO S/INCIDENTE AUMENTO CUOTA ALIMENTARIA" Expte. N° 6696, publicado en Revista Pensamiento Penal el 18/09/18.-

-Juzgado de primera instancia de Familia de Quinta Nominación de la ciudad de Córdoba, del 9/5/2016, “G. Y. B. Y OTRO – SOLICITA HOMOLOGACION – EXPTE 1294248” publicado en <https://abogadosdesalta.org.ar/2016/06/23/embargos-sobre-la-remuneracion-trabajador-deber-del-empleador-de-retener-la-cuota-alimentaria-omision-responsabilidad-del-empleador-responsabilidad-solidaria/> .-

-Juzgado de Primera Instancia de Familia, sala VI, de la ciudad de Córdoba, Córdoba, 16/06/22, “B. R. A. c/ R. D. s/ alimentos”, publicado en MicroJuris.com el 27/06/22.-

-Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Familia de Río Tercero N° 1 de Córdoba, 15/04/21, “A., R. V. Y OTRO SOLICITA HOMOLOGACION”, Expte.N° 238344, publicado en MicroJuris.Com el 21/05/21.-