

# **MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL, SOBRE RESPONSABILIDAD ALIMENTARIA**

Candela Mernes - Fabiana Malatesta

Santa Fe

## **Introducción.**

Presentamos esta ponencia que consiste en proponer una reforma al Código Civil y Comercial, consistente en la modificación del artículo 669 y la incorporación del artículo 661 Bis, en relación al nacimiento de la obligación alimentaria y su exigibilidad.

Siempre teniendo presente que cuando hablamos del derecho de las familias nos centramos en los derechos de cada uno de sus integrantes y en el vínculo entre sí, sin perder de vista fundamentalmente las obligaciones y deberes que integran la responsabilidad de los progenitores a fin de cuidar, proteger, resguardar, alimentar a las y los hijos, acompañándoles en el desarrollo de su vida.

Cuando el progenitor no conviviente falta o discontinúa el pago de la cuota alimentaria, su conducta puede considerarse una forma sistemática de violencia económica en el contexto de las relaciones familiares, lo que constituye una violación a los derechos humanos de las y los hijos y del progenitor conviviente.

Consideramos a la violencia económica como cualquier acción u omisión que limite o controle los recursos económicos de una persona, impidiendo o dificultando la satisfacción de sus necesidades; o ejercer su autonomía financiera.

Cuando un progenitor no cumple con su obligación de solventar la vida de sus hijos, está afectando directamente su bienestar económico y su capacidad de cubrir necesidades. Esta situación de incumplimiento generada por el progenitor puede generar una situación de vulnerabilidad económica para las y los hijos y para el progenitor que convive, quien tiene a su cargo la crianza, el cuidado y el abastecimiento de los hijos de ambos. Cabe recordar que la falta de cumplimiento de la obligación alimentaria es directamente proporcional a la limitación de los recursos del progenitor conviviente, quien debe suplir con su mayor esfuerzo, la ausencia económica del otro progenitor.

La violencia económica tiene consecuencias significativas en la calidad de vida y el desarrollo de las personas afectadas, pudiendo generar dependencia, inequidad, estrés financiero y sobrecarga del progenitor que convive. La obligación alimentaria si bien se funda en las necesidades de las y los hijos, tiene una afectación directa sobre la economía y los derechos del progenitor conviviente.

Este sistema, construye la idea de un progenitor principal y un progenitor subsidiario, trayendo como consecuencia un sistema desigual, que sobrecarga al progenitor conviviente a la vez que desdibuja al progenitor que no convive.

Según datos oficiales, el 85% de las familias monoparentales están a cargo de una mujer; y de este universo, el 68,3% vive bajo la línea de pobreza y el 23,6% son indigentes.

La misma fuente, arroja que el 68% de los progenitores varones no convivientes, no paga la cuota alimentaria correspondiente. Este incumplimiento profundiza las desigualdades de género y condiciona el ejercicio pleno de los derechos de las mujeres.

## **Análisis**

¿Quién debe alimentos?

El artículo 658 establece la regla general de que son ambos progenitores quienes tienen la obligación de aportar alimentos a las y los hijos.

Desde el análisis formal, éste artículo está acompañado del epígrafe “regla general”. Aclarando que el epígrafe es el título que lleva el artículo, que describe brevemente su contenido y sirve como una referencia rápida para identificar el contenido específico de esa sección.

Por su parte, las reglas generales en el derecho, son formuladas con el objetivo de establecer estándares o criterios comunes que se aplican de manera consistente en situaciones similares. Estas reglas se basan en la lógica jurídica, la equidad y al ser aplicadas a casos concretos, ayudan a promover la igualdad y previsibilidad en la administración de la justicia.

Entonces, el artículo 658 marca claramente que la regla es que los progenitores tienen la obligación de alimentar a sus hijos; y además indica que deben hacerlo hasta los 21 años.

Por otra parte, y en consonancia con ello, el artículo 661 indica que “el progenitor que falte a la prestación de alimentos puede ser demandado”.

Como no escapa a la comprensión lógica jurídica, debe existir una obligación primigenia. Luego una violación de esa obligación. Y consecuentemente una demanda para que cese el incumplimiento. Es decir, la obligación primigenia del artículo 658, la violación a esa obligación que es fáctica y se produce en el momento en que el progenitor no conviviente incumple su obligación de prestar alimentos, y la consecuente demanda que prevé el artículo 661.

Esto indica que la obligación de dar alimentos es necesariamente anterior a la demanda, porque para ser demandado, debió faltar a la prestación de alimentos, es decir, debió incumplir antes con una obligación preexistente.

### **Análisis estructural de la norma**

La estructura de la norma jurídica cuenta con dos partes fundamentales, las cuales son: el supuesto de hecho o mandato y la consecuencia jurídica. Se entiende por “supuesto de hecho” a la hipótesis de conducta que, si se produce, está destinada a provocar la consecuencia y por “consecuencia jurídica” a la parte de la norma que establece las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento del supuesto de hecho.

Se puede agregar a estas dos partes fundamentales el Deber Ser, que es el enlace lógico entre el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica.

La interacción de los artículos 658 y 661, muestran con claridad meridiana la presencia de una norma de derecho fuerte perfectamente completa, siendo que la obligación de prestar alimentos del 658 es el supuesto de hecho o mandato (que es la norma secundaria o endonorma); y la demanda para el incumplidor del 661, es la consecuencia jurídica por el hipotético incumplimiento del mandato (que es la norma primaria o perinorma).

La demanda es la consecuencia lógica del incumplimiento previo, sin lugar a dudas.

### **La incongruencia**

Definido que los padres tienen la obligación de prestar alimentos desde el mismo momento en que son emplazados en el estado de familia de progenitores, nos encontramos con el artículo 669 que establece otra

cosa; que los alimentos impagos se deben desde que son reclamados. No desde que nace la obligación, sino desde que se activa el efectivo reclamo a su incumplimiento.

Y aquí es fundamental analizar la exigibilidad.

Es necesario aclarar que la norma en análisis no hace referencia a la cuestión de fondo relativa a cuándo nace la obligación alimentaria derivada de la responsabilidad parental, sino que alude al momento en que resultan exigibles los alimentos cuando son incumplidos.

La ley establece la retroactividad de los alimentos, al día de su demanda judicial, ampliando este efecto retroactivo al día de interposición fehaciente, que incluye la extrajudicial, si la demanda judicial se efectiviza dentro de los seis meses posteriores.

Si los alimentos son un derecho que tienen los hijos e hijas desde el comienzo de su emplazamiento en el estado de hijos, ¿por qué razón es necesario interpelar y constituir en mora al deudor alimentario, quien conoce sus obligaciones desde el mismo momento en que conoce su filiación, para que estas obligaciones sean consideradas incumplidas y los alimentos, por consecuencia, impagos?

Con esta redacción del artículo 669, se pretende -y efectivamente se logra garantizar la defensa del alimentante, colocándolo en una situación de evasión de su responsabilidad parental. La ley permite evadir la responsabilidad parental, durante todo el tiempo que el progenitor conviviente no pueda efectivizar el reclamo o no quiera hacerlo.

Como se señalara en las estadísticas, las mujeres son las progenitoras convivientes que no siempre efectúan ese reclamo, por diversas causas, entre ellas:

- miedo o intimidación, temiendo represalias o consecuencias negativas si reclama alimentos al progenitor no conviviente, y por no ver amenazada su seguridad y la de sus hijos, decide no reclamar;
- desconocimiento de sus derechos, del proceso legal o de las herramientas con las que cuenta el Estado para acompañarla;
- falta de apoyo emocional o social, ya que embarcarse en un juicio por alimentos puede ser emocionalmente difícil, especialmente si hay conflictos o antecedente problemáticos;
- barreras económicas o logísticas, puesto que la madre puede encontrarse en situaciones de vulnerabilidad económica, o tener dificultades para acceder a recursos legales o servicios de asistencia jurídica;
- acuerdos informales o temor a la confrontación, cuando las partes pueden haber llegado a acuerdos informales respecto de la cuota alimentaria, lo que lleva a la madre a no iniciar un proceso legal, sumado al deseo de evitar conflictos o confrontaciones.

En la teoría del derecho y en las leyes, todas las obligaciones son debidas desde el momento en que se establece la relación jurídica que las genera. Todas, excepto la obligación alimentaria, que -aunque suene incoherentemente injusto es debida desde que ella nace, sino que recién se debe desde que es reclamada. Esta es la excepción legal más injusta e ilegítima, que invierte la relación causal y pone en cabeza del progenitor conviviente la carga de efectuar el reclamo para el cobro de los alimentos no pagados. Podemos aseverar que hasta el derecho comercial cuida más al acreedor que el derecho de familia cuida a los hijos.

Lo prescripto constituye uno de los actos de inequidad más importantes del derecho a recibir alimentos. La ley invisibiliza la necesidad económica de hijas e hijos, desnaturalizando la obligación del deudor alimentario, al establecer que antes de que sea exigible el pago de la cuota, primero se lo debe constituir en mora y solo desde ese momento los alimentos son considerados como "impagos". Esto no es otra cosa que anotar a un padre de que tiene la obligación de pagar alimentos a sus hijas e hijos, como si no lo supiera ya y como si la ley no se presumiera conocida por todos.

Requerir que un padre tenga que ser reclamado para que, recién desde ese momento le sea exigible el pago de los alimentos, es una de las mayores ficciones jurídicas, que luego de proteger el desinterés y la desidia del no conviviente, genera un profundo y negativo efecto en hijas e hijos, que son en definitiva, a quienes la ley debe proteger.

## **Propuesta**

Proponemos la modificación del artículo 669 del Código Civil y Comercial, cuando establece desde qué momento los alimentos impagos son debidos, por ser incompatible con la regla general establecida en el artículo 6584 ; y fundamentalmente, porque vulnera el derecho de niñas, niños y adolescentes, y habilita una conducta que violenta económicamente al progenitor conviviente y a las y los hijos. Favorece el enriquecimiento del progenitor no conviviente, en proporción directa con el empobrecimiento de quien convive con los hijos.

También proponemos la incorporación del artículo 661 bis, a fin de establecer con certeza cuál es el momento en el que nace la obligación alimentaria.

Concretamente, se propone:

- a) La incorporación del artículo 661 Bis del Código Civil y Comercial, el que quedará redactado de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 661 Bis.- Progenitor no conviviente. La prestación monetaria o en especie correspondiente al deber de alimentos a cargo del progenitor que no convive con su hijo, se debe desde el momento en que se produce el cese de la convivencia o desde la acreditación sumaria del vínculo filial en caso de no haber preexistido convivencia.”

- b) La modificación del artículo 669 del Código Civil y Comercial, el que quedará redactado de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 669.- Alimentos impagos. Los alimentos impagos se deben desde el momento en que se produjo el incumplimiento de la obligación.”