

LA PRAXIS PROFESIONAL DESDE LA ÓRBITA DEL CONSULTORIO DE ASESORAMIENTO JURÍDICO GRATUITO DE LA UNIVERSIDAD DEL ESTE EN LA MUNICIPALIDAD DE ENSENADA

Camila Denisse Pereyra; María Lis Amaya y Ricardo Germán Rincón¹

Parte Propedéutica

El 21 de agosto del año 2019 la Universidad del Este suscribió un convenio con la Municipalidad de Ensenada, a través de la Subsecretaría de Derechos Humanos de dicha localidad, para la puesta en marcha de un espacio de atención jurídico gratuito, destinado a todos los vecinos de Ensenada.

En ese sentido, las actividades dieron inicio en el mes de septiembre del año 2019 con una frecuencia semanal, siendo atendido en cada oportunidad, por cuatro (4) docentes con dedicación semi-exclusiva de esta casa de estudios.

El 11 de diciembre del año 2019, se acercó al espacio el joven M.M, de 18 años de edad, solicitando asesoramiento para reclamar alimentos a ambos progenitores. Su objetivo era independizarse y con ese dinero adquirir un horno pizzeria para la puesta en marcha de un local de expendio de comidas rápidas. Toda vez que su progenitora administraba la cuota alimentaria que percibía por su progenitor y no le daba dinero cuando él lo requería.

En ese sentido, se le recomendó solicitar al juez competente en autos, la apertura de una cuenta judicial para que sea él mismo quien percibiera la cuota alimentaria, si aún estudiaba. No obstante, manifestó que si hacía eso, la progenitora le había solicitado que aportará para los gastos del hogar. Esta casuística en particular, generó una ruptura entre los conocimientos adquiridos en la Universidad, la praxis profesional y el sentido de cuota alimentaria persistente en la sociedad.

De las relaciones de las familias.

Con anterioridad a la reforma del Código Civil y Comercial, las familias se encontraban signadas por una relación entre todos sus miembros de carácter verticalista, basadas en el modelo patriarcal, en donde las relaciones entre padre e hijos lo eran bajo el signo de subordinación y no de intercambio.

Desde el punto de vista histórico jurídico, se hablaba en el Código de Vélez de “la patria potestad”².

De la patria potestad a la responsabilidad parental.

Para adentrarnos al tema de estudio, es dable mencionar la reforma que se dio en el Código Civil y Comercial. El vocablo responsabilidad parental ha sido un acierto, da cuenta del cambio que se

¹-Camila Pereyra es Prof. de Introducción al Derecho de la Universidad del Este y Alumna Diplomada en Derecho de Familia y Sucesiones de la Universidad del Este. Investigadora de la Universidad del Este.

María Lis Amaya es Prof. Adjunta de Derecho Romano de la Universidad del Este y UNLP. Investigadora de la Universidad del Este. Vocal y miembro permanente de ADRA. Secretaria del Instituto de Derecho Romano del CALP. Coordinadora General del Programa de Consultorio Jurídico Gratuito de Ensenada. E-mail: amaya_marialis@hotmail.com

Ricardo Germán Rincón es Subsecretario Académico de la Facultad de Derecho, UNLZ, Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UDE. Profesor Titular de Historia Constitucional en la UDE. E-mail: rinconlaboral@yahoo.com.ar

²-Derivado del vocablo “potestad”, de origen latino la cual se conecta con el poder que evoca a la potestas del derecho romano, centrado en la idea de dependencia absoluta del niño en una estructura familiar jerárquica.

introdujo con la expresión “responsabilidad” la cual implica el ejercicio de una función en cabeza de ambos progenitores y que se manifiesta en un conjunto de facultades y deberes destinados, primordialmente, a satisfacer el interés superior del niño o adolescente. La responsabilidad parental según el artículo 638 del código citado, es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral; existiendo como figuras legales la titularidad y el ejercicio de la misma.

Como contenido de estas figuras, se encuentra el deber-derecho de alimentos en cabeza de los ascendientes. Aquí nos preguntamos, ¿De uno o de ambos simultáneamente?. De los conocimientos que nos brindan en la Universidad, sabemos que la finalidad que persiguen los alimentos es la de brindarle al hijo todo lo atinente a su formación y protección integral. Esto significa proveer de los bienes espirituales y corporales, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y gastos para adquirir una profesión u oficio, necesarios para una ordenada vida cotidiana. De tal modo, la prestación alimentaria es una expresión de la solidaridad humana y vincula a los hijos con ambos progenitores, de manera igualitaria. Si bien en el caso de M.M, siendo éste mayor de edad, su progenitora aún seguía manteniendo la administración y percepción de su cuota de alimentos.

Ahora bien, a los abogados se nos prepara para ejercer la profesión con nociones básicas como lo es el iniciar la pertinente acción de alimentos a los obligados directos (progenitores) y a los obligados subsidiarios (abuelos). Este reclamo cuya finalidad se agota en sí misma en el momento en que se percibe con éxito la pretensión; no implica la observancia del cumplimiento efectivo por parte del abogado. Esto significa que no resulta obligatorio para el profesional del derecho establecer un monitoreo o control en el funcionamiento del progenitor/a a cargo del hijo, sino que se presume que el/la progenitor/a que percibe los alimentos, se encuentra capacitada y dispuesta a velar por la correcta administración, priorizando las necesidades de su hijo/a.

Sin embargo, muchas veces la sociedad misma corrompe con estas nociones que los profesionales tenemos sobre la realidad. Tal es el caso de M.M, cuya progenitora logra percibir los alimentos destinados para éste y luego de ello, no los destina para su bienestar ni desarrollo integral.

Son cuestiones y realidades sociales, que se nos escapan a los profesionales del derecho. Es que existe una falsa conciencia que tienen tanto los progenitores como hijos respecto de los alimentos a favor del hijo mayor de edad establecido en el art. 663 CCyC. Lo cierto es que en este supuesto, los progenitores con fundamento en la responsabilidad parental, deben alimentos a sus hijos hasta que cumplan veintiún años, con independencia de que a los 18 años ya sean mayores de edad, es decir plenamente capaces.

Con esto, se extiende la prestación de alimentos hasta los veintiún años con el mismo alcance que el artículo 659 durante la minoría de edad y como resultado de las obligaciones emergentes de la responsabilidad parental. Ello implica que se está frente a un supuesto de alimentos para una persona mayor de edad, lo cual trae aparejado algunos inconvenientes, tanto en relación con la legitimación para reclamar, como también respecto a la administración de la cuota fijada. Del citado artículo surge con evidencia que impone como regla la obligación alimentaria salvo que el obligado pruebe que el hijo cuenta con recursos suficientes para procurarse por sí mismo los alimentos, es decir que admite prueba en contrario. Esta cuestión, encuentra su fundamento en la necesidad económica del alimentado, necesidad que en ambos casos se presume. Pero, ¿cuáles son los límites y alcances de esta presunción en la práctica?

Ahora, al tratarse de una persona plenamente capaz como es el caso de M.M, la progenitora también tiene legitimación tanto para el reclamo como para la libre administración del monto fijado en concepto de alimentos.

El CCyCN brinda una solución difícilmente de poner en la práctica, al conflicto de intereses que pueda presentarse a través de la posibilidad de que se fijen dos cuotas alimentarias. Para ello, en la segunda parte el artículo 662 establece (...) Las partes de común acuerdo, o el juez, a pedido de los progenitores o del hijo, pueden fijar una suma que el hijo debe percibir directamente del progenitor no conviviente. Tal suma, administrada por el hijo, está destinada a cubrir los desembolsos de su vida diaria, como esparcimiento, gastos con fines culturales o educativos, vestimenta u otros rubros que se estimen pertinentes.

En consecuencia, una suma estará administrada por el progenitor que convive con el hijo mayor de edad y tendrá por objeto la cobertura de algunos gastos del hogar, a fin de que su sostenimiento no recaiga exclusivamente sobre él. La otra suma será administrada por el hijo y podrá ser aplicada a cubrir los gastos personales de su vida diaria, como vestimenta, esparcimiento, gastos con fines culturales o educativos, etc. Ahora bien, ¿Cuáles son las condiciones para su procedencia? ¿Es posible? Con estos conocimientos y planteos teórico adquiridos; el profesional del derecho en la práctica intenta velar por el cumplimiento de esos alimentos. Pero es allí, en la práctica misma cuando la realidad social difiere respecto de los contenidos teóricos estudiado ¿Es coincidente lo que el Código plantea como familia y responsabilidad parental en relación con la sociedad que estamos viviendo? ¿Cuál es la percepción jurídica que la sociedad tiene respecto de estos articulados? El problema es que muchas veces la falta de colaboración del hijo para cubrir con los gastos familiares por carecer de trabajo, sumado a ello el concepto erróneo que los progenitores tienen respecto de la administración del patrimonio de sus hijos, genera esta dicotomía de derechos de difícil solución. Sin embargo, en el caso de marras, el sujeto que se presentó en el consultorio, pensó en la posibilidad de solicitar alimentos a la progenitora, siendo mayor de edad a fines de eventualmente comenzar a iniciarse en el ámbito laboral. En un análisis de su situación, M.M tenía acreditado los extremos de carácter objetivo para la admisibilidad de la cuota: la relación filial y la edad (ser menor de veintiún años), con lo cual la necesidad como fundamento de la procedencia de la obligación se presume *iuris tantum*.

Empero, al analizar el criterio seguido en el Código, para estos alimentos, se detecta que tanto la legitimidad para el reclamo y la administración de la prestación se otorga al progenitor que convive con el hijo (art. 662), es decir la progenitora de M.M. Sin perjuicio de ello, dentro de los deberes de los progenitores el art. 646 de la citada ley, en el inciso f establece que deben representarlo y administrar el patrimonio del hijo. Con esto, la propuesta normativa de que sea el progenitor conviviente el que administre el dinero aportado por el otro para la manutención de su hijo ha generado conflictos que aún no se logran resolver, como el caso en cuestión. De hecho, ha sido matizada por la segunda parte del art. 662 que permite que las partes de común acuerdo, o el juez, a pedido de alguno de los progenitores o del hijo, puedan distribuir la percepción que percibirá y administrará directamente el hijo. Situación que en el caso del consultorio, el mismo M.M fue quien pensó en esta posibilidad cuando solicitó al juez competente la apertura de una cuenta judicial. Responsabilidad no adquirida por el progenitor no conviviente, quien en definitiva es quien debe velar por el efectivo cumplimiento de la cuota de alimentos que le proporciona. Es un planteo, que en la práctica resulta de difícil solución. Como se mencionó anteriormente, el nuevo código introdujo un cambio de paradigma en el vínculo jurídico entre padres e hijos. Muchas de las familias de la actualidad no pudieron dar ese paso, y mantener una relación que pueda representarse como

una balanza en equilibrio que denota la igualdad en la que se encuentran los padres e hijos y que tiempo atrás ubicaba a los padres en el extremo de mayor peso y a los hijos en una situación de debilidad jurídica por el menor peso que tenían dentro de la familia. Decir esto nos permite sostener que los progenitores perdieron autoridad, sino que perdieron el lugar de dominación y jerarquía que les concedía el derecho tiempo atrás. Cabe preguntarse ¿Cuál es la percepción social que se tiene respecto de los deberes y derechos que tienen los progenitores y los hijos? ¿Se está frente a una falsa conciencia?

Parte de la sociedad no estaría contemplando ni encontrándose en la situación fáctica que el Código aspira en donde las familias verticalistas no funcionan. Además, la consideración de los hijos como sujetos plenos de derecho debería obligar de manera clara y concreta a contar con su conformidad para cuestiones trascendentes que hacen a su vida privada, a su intimidad y a su desarrollo personal como el caso de M.M a poder percibir su dinero para llevar a cabo su emprendimiento.

Asimismo y en consonancia con los cambios que relatamos en el aspecto personal, se observan avances significativos en el aspecto patrimonial a partir del cual se decide derogar el usufructo paterno, instituto mediante el cual los frutos de los bienes de los hijos ingresaban al patrimonio de sus progenitores. Este razonamiento es el que M.M plantea en referencia a su progenitora y el cual naturaliza. No se logra identificar al hijo como sujeto de derecho diferente al de su padre, y los alimentos -que son para su desarrollo integral- no deben ingresar ni confundirse con el patrimonio de su progenitora sino que deben ser conservados y reservados para él.

Directrices Finales: De la formación teórica Universitaria a la práctica extensionista en Ensenada.

La realización de esta actividad en particular, ha permitido estrechar lazos con sectores de la sociedad altamente vulnerados. Permitiendo la construcción de conocimiento a través de los saberes prácticos, y de esa manera deconstruir saberes teóricos adquiridos en el ámbito de formación universitaria. Es dable destacar, que a nuestro entender, en el caso de M.M las posibilidades de una “doble cuota de alimentos” era posible, dadas las posibilidades económicas del progenitor, el modo de vida del grupo familiar y las necesidades del alimentado. Sin embargo, en la Universidad no nos preparan para enfrentar situaciones que contemplen actitudes en los progenitores que no son coincidentes con lo que el Código Civil aspira. En este caso particular, un progenitor que no efectúa el debido monitoreo respecto de esa cuota de alimentos que no le llega con efectividad a M.M y que tampoco reclama en su nombre a fin de que eventualmente logre percibirla. Y una progenitora que dilata y confunde los alimentos con su patrimonio, no efectivizando la finalidad primordial de los mismos. Progenitores que, en definitiva, no fueron coartados por los nuevos principios y directrices del Código Civil y Comercial basados en un modelo de familia patriarcal y antiguo. La participación en el consultorio, y el acercamiento a la comunidad de Ensenada, nos hacen repensar directrices y marcos teóricos preexistentes. Somos conscientes, que estas prácticas generarán nuevos caminos para repensar el derecho desde otra perspectiva.

Bibliografía utilizada

CHECHILE, Ana María, “Derecho de Familia conforme al nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”, AbeledoPerrot, Buenos Aires.

GROSMAN, Cecilia P., “La mayoría de edad y la responsabilidad alimentaria de los padres”, RDF 2010-47-18, AbeledoPerrot, Buenos Aires.

KRASNOW Adriana N., “Manual de derecho de familia”, Astrea, Buenos Aires.

SOLARI, Néstor E., “ ALimentos debidos a los hijos entre los 18 y 21 años. La nueva ley 26.579”, LL 2010-C-749.