

# Los bordes de la responsabilidad alimentaria respecto a niñas, niños y adolescentes, a la luz del principio de igualdad en el derecho argentino\*

## *Limitations to Provide Food on Regards to Children and Adolescents, Based on the Principle of Equality under Argentine Law*

M. MARTINA SALITURI AMEZCUA\*\*

### RESUMEN

El propósito del presente trabajo es analizar críticamente, tomando herramientas antropológicas, el discurso jurídico que construye el derecho alimentario de niños, niñas y adolescentes en el contexto actual de la Argentina. Para ello, partiendo del marco teórico y jurídico que nos brinda el enfoque de derechos humanos, analizaremos la responsabilidad contenida en la categoría jurídica de "alimentos", a través de un repaso histórico sobre su regulación, para focalizar en la re-actualización de viejas tensiones que se observan dentro del sistema de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes. Asimismo, evaluaremos la incidencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, sobre la base del principio de solidaridad familiar y comunitaria. Todo lo cual nos lleva, desde la perspectiva transversal del principio de igualdad, a preguntarnos acerca del rol del Estado garante en la materia.

Palabras clave: derecho de familia, alimentos, niños, niñas y adolescentes, igualdad.

### ABSTRACT

*The purpose of this research paper is to critically analyze, the legal discourse that establishes nutritional care for children and adolescents in Argentina using anthropological means. In order to do this, one has to analyze theoretical and legal framework of the human rights approach. This study will analyze the responsibility established by the legal category of "child nutrition", through a historical review of its regulation, to focus on the re-updating of old tensions that are observed within the system of protection of the rights of children and adolescents. Likewise, it will evaluate the incidence of the new Civil and Commercial Code in Argentina, based on the principle of family and community solidarity. All of which leads to the question of what role does the state guarantee in this matter? The answer must be based upon the transversal perspective principle of equality.*

*Key words: family law, food, children, adolescents, equality.*

\*Artículo de investigación recibido el 28 de febrero de 2018 y aceptado el 18 de mayo de 2018

\*\*Profesora investigadora en la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires, Argentina. (martinasalituri@hotmail.com), orcid.org/0000-0003-2868-5497

SUMARIO: 1. Introducción / 2. Un punto de partida ineludible: la construcción del marco teórico y jurídico desde el enfoque de derechos humanos / 3. Antropología jurídica y Derecho de las Familias: en busca de herramientas metodológicas con enfoque crítico / 4. Los bordes de la “responsabilidad alimentaria”: contenido de la categoría de “alimentos” y repaso histórico sobre su regulación / 5. Hacia la desjudicialización de la pobreza: el sistema de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes, y la re-actualización de viejas tensiones / 6. El Código Civil y Comercial de la Nación. Responsabilidad alimentaria y extensión del principio de solidaridad familiar y comunitaria. ¿Y el Estado dónde está? / 7. Conclusión / 8. Referencias

## 1. INTRODUCCIÓN

El derecho alimentario de niños, niñas y adolescentes en la Argentina reconoce una tradición de raíz civilista. Desde 1871, a través del Código Civil originario<sup>1</sup> (hoy derogado), se ha estructurado jurídicamente como el “instituto de alimentos”, con causa-fuente en la “patria potestad” y, más remotamente, en el parentesco, lo cual (con algunos cambios) se mantiene hasta nuestros días. De esta primera afirmación se disparan aristas a considerar.

Por un lado, cabe preguntarnos por el *qué*, es decir, desentrañar qué se entiende por *alimentos*, qué es lo que abarca y lo que excluye esta categoría jurídica. Cuestión que ha experimentado una ampliación en su extensión.

Por otro lado, interesa adentrarnos en la faz subjetiva, el *quién o quiénes*. Desde esta interpelación, el derecho de alimentos implica relaciones jurídicas que califican a sujetos beneficiarios (titulares del derecho), que son en este caso las personas menores de 18 años de edad y, como contrapartida, sujetos obligados (responsables de satisfacer la prestación) que han sido los progenitores y, subsidiariamente, los parientes hasta cierto corte determinado normativamente.

El derecho ha anclado la responsabilidad alimentaria en la familia; dentro de ésta, primordialmente en los padres/madres. Esto, ineludiblemente, nos lleva a considerar qué se entiende por *familia* y qué tramas podemos observar entre los sujetos implicados. Por ende, comprender de qué hablamos cuando hablamos de familia constituye un desafío social y jurídico que revela la

---

<sup>1</sup> También conocido como Código de Vélez, en referencia a su redactor (ley nacional número 340).

incidencia que tiene esta construcción en sus miembros y, más aun, en quienes puedan o deban llegar a serlo.

Siguiendo esta lógica, cabe asimismo preguntarnos por la regulación de la *patria potestad*, construcción jurídica que también ha ido variando a lo largo de la historia, habiéndose abandonado en la actualidad tal terminología para denominarla como *responsabilidad parental*. Desde este cambio lingüístico podemos ver cómo el foco se ha trasladado definitivamente de la idea de poder a la de obligación en la vinculación entre padres/madres e hijos/hijas.

Finalmente, observaremos el rol o posición que ha jugado y juega el Estado en el marco de estas relaciones privadas que regula, visibilizando la tensión entre la autonomía de la voluntad de los individuos e injerencia o intervención estatal, es decir, entre lo *privado* y lo *público*.

Para ello, nos centraremos principalmente en dos instrumentos legales basales en la materia dentro del Derecho interno argentino: la ley nacional número 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y el Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC), que entró en vigor en agosto del año 2015 e introdujo importantes reformas en la regulación de las relaciones familiares.

## 2. UN PUNTO DE PARTIDA INELUDIBLE: LA CONSTRUCCIÓN DEL MARCO TEÓRICO Y JURÍDICO DESDE EL ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

El marco teórico y jurídico del presente trabajo se cimienta en el enfoque de derechos humanos, lo cual implica una perspectiva obligada desde el “bloque de constitucionalidad federal”<sup>2</sup> (arts. 31 y 75, inc. 22, de la Constitución Nacional Argentina), que irradia sus efectos a todo el ordenamiento vigente, en virtud de los compromisos asumidos por el Estado argentino, al exigir que se considere como eje y fundamento del sistema jurídico la *dignidad humana*.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Abarca los derechos, principios y garantías emanados de la Constitución nacional más los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional en las condiciones de su vigencia. Cfr. Bidart Campos, Germán, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, Editora Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, 1995, pp. 264.

<sup>3</sup> En este orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha exigido a los órganos judiciales internos la realización del correspondiente control de convencionalidad, más allá del control de constitucionalidad, habiendo sentado en su doctrina jurisprudencial que “el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Cfr. Casos “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, 26 de septiembre de 2006, párr. 124; Trabajadores Cesados del Congreso –Aguado Alfaro y otros– vs Perú, 24 de noviembre de 2006, párr. 128.

Para contextualizar esta visión, cabe recordar la importancia del otorgamiento de jerarquía constitucional, a través de la reforma de 1994, a instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Estado. Ello impulsó movimientos doctrinarios, llamados “de constitucionalización y convencionalización”, en las distintas ramas del Derecho,<sup>4</sup> tanto público como privado, los cuales se cristalizaron en el dictado de legislaciones sancionadas bajo el enfoque de derechos humanos, así como también en los considerandos de resoluciones judiciales y en el dictado de políticas públicas. Es decir, los derechos humanos han ido —y continúan— proyectándose hacia la actividad de los tres poderes del Estado, para otorgar sustancia y sentido.

La corriente de constitucionalización y convencionalización del Derecho Civil<sup>5</sup> en general (y del Derecho de Familia,<sup>6</sup> en particular) se encontró expresamente contemplada en los fundamentos del anteproyecto<sup>7</sup> que sirviera de antecedente directo del CCyC, cuyo texto sancionado —en sus primeros artículos— establece 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” (art. 1), y que la “ley debe ser interpretada teniendo en cuenta (...) las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos (...)” (art. 2). Dichos preceptos

<sup>4</sup> Ver: Comanducci, Paolo, “Constitucionalización y teoría del derecho”, Conferencia pronunciada en el acto de recepción como académico en la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales Córdoba, 23 de agosto de 2005. Disponible en: <http://www.acadarc.org.ar/doctrina/articulos/artconstitucionalizacionyteoriadelderecho>. Consultado el 15 de noviembre de 2017; Favoreu, Louis Joseph, “La constitucionalización del Derecho”. Disponible en: <http://mingaonline.uach.cl/pdf/revider/v12n1/art03.pdf>. Consultado el 15 de noviembre de 2017; García Jaramillo, Leonardo, “De la ‘constitucionalización’ a la ‘convencionalización’ del ordenamiento jurídico. La contribución del ius constitutionale commune”, *Revista Derecho del Estado*, Universidad Externado de Colombia, núm. 36, Bogotá, enero-junio, 2016, pp. 131-166.

<sup>5</sup> Ver: 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.

<sup>6</sup> Puntualmente, en materia de constitucionalización/convencionalización del Derecho de Familia, ver Gil Domínguez, Andrés; Famá, M. Victoria y Herrera, Marisa, *Derecho constitucional de familia*, tomo I, Ediar, Buenos Aires, 2006, pp. 2-53.

<sup>7</sup> Redactado por la comisión integrada por los doctores Ricardo Luis Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci, en cumplimiento del decreto presidencial 191/2011. En dicho anteproyecto se estableció que la nueva regulación civil y comercial “toma muy en cuenta los tratados en general, en particular los de Derechos Humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad. En este aspecto innova profundamente al receptor la constitucionalización del derecho privado, y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina. Esta decisión se ve claramente en casi todos los campos: la protección de la persona humana a través de los derechos fundamentales, los derechos de incidencia colectiva, la tutela del niño, de las personas con capacidades diferentes, de la mujer, de los consumidores, de los bienes ambientales y muchos otros aspectos. Puede afirmarse que existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado”.

son considerados el nudo gordiano o columna vertebral del Derecho Civil contemporáneo,<sup>8</sup> re-negociando la línea entre *lo público* y *lo privado*.<sup>9</sup>

Por su parte, el artículo 2 de la ley nacional número 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (microsistema legislativo dentro del Derecho de las Familias y complementario de las relaciones familiares reguladas en el CCyC) se enmarca también en este enfoque, al establecer que “[l]a 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”.

Asimismo, a partir de este ingreso de los derechos humanos al Derecho Civil, un sector de la doctrina ha comenzado a hablar de Derecho de las Familias en plural,<sup>10</sup> visibilizando a través de este cambio conceptual el reconocimiento expreso de la diversidad de formas familiares (monoparentales, homoparentales, heteroparentales, basadas en uniones conyugales y en uniones convivenciales, etc.), así como de situaciones y relaciones entre sus miembros y con el Estado, en consonancia con los estándares del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa; Lamm, Eleonora; Fernández, Silvia, “El principio de autonomía progresiva en el Código Civil y Comercial. Algunas reglas para su aplicación”, Infojus, Buenos Aires, 2015.

<sup>9</sup> Las tensiones en la definición y delimitación entre “lo público” y “lo privado” en materia de familias se relacionan con el respeto a la intimidad familiar, por un lado, y con la intervención estatal justificada que garantice la igualdad real, por el otro. Sobre esta base se asienta la relación entre familias y Estado. Ver: Jelin Elizabeth, Pan y afectos. *La transformación de las familias*, Fondo de Cultura Económica de Argentina, Buenos Aires, 1998.

<sup>10</sup> Ver: Herrera, Marisa, *Manual de Derecho de las Familias*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015.

<sup>11</sup> Al respecto, resultan de fundamental importancia los estándares emanados del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. En este sentido, para la determinación del interés superior del niño no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales de los progenitores o preferencias culturales respecto a ciertos conceptos tradicionales de la familia. Es decir, no son admisibles las consideraciones basadas en estereotipos por la orientación sexual. En consecuencia, el interés superior del niño no puede ser utilizado para amparar la discriminación en contra de la madre o el padre por la orientación sexual de cualquiera de ellos (Conf. Corte IDH, caso Atala Riffo y Niñas vs Chile, del 24 de febrero de 2012, párrs. 109, 110, 111). Asimismo, en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de *familia*, ni mucho menos se protege sólo un modelo. No hay nada que indique que las familias monoparentales no puedan brindar cuidado, sustento y cariño a los niños. El interés superior del niño no puede ser utilizado para negar el derecho de su progenitor por su estado civil, en beneficio de aquellos que cuentan con un estado civil que se ajusta a un determinado concepto de familia (Conf. Corte IDH, caso Fornerón e Hija vs Argentina, del 27 de abril de 2012, párrs. 98, 99).

### 3. ANTROPOLOGÍA JURÍDICA Y DERECHO DE LAS FAMILIAS: EN BUSCA DE HERRAMIENTAS METODOLÓGICAS CON ENFOQUE CRÍTICO

Como he dicho anteriormente, develar y comprender la construcción de la noción de familia y de los vínculos que “racionalmente” se esperan entre sus miembros resulta esclarecedor. Se trata de un concepto en permanente disputa,<sup>12</sup> que representa un espacio de conflicto en el que se evidencian micro-políticas de la pertenencia y la diferencia que tensionan en el entramado de pujas de fuerza que actualmente permiten observar una expansión que, sin dejar de considerar el elemento biológico y el genético como definitorios y altamente preponderantes, no sólo se reducen a estos, sino que han pasado a coexistir con otros que —junto a la adopción— resaltan las ideas de “voluntad procreacional”<sup>13</sup> y “socio-afectividad”.<sup>14</sup> Como veremos, esta última noción ha tenido importantes implicaciones en el movimiento de ampliación de la legitimación pasiva de la obligación alimentaria.

En este camino analítico, la Antropología Jurídica nos permite tomar distancia de lo conocido para pensar otros mundos posibles; de allí que su método por excelencia es el “extrañamiento”, cuyo doble movimiento implica: cotidianizar lo extraño (tratando de hacer inteligible lo que aparece como exótico) y exotizar lo cotidiano, lo que nos permite desnaturalizar “la familia” y “el parentesco”, al poner en evidencia su carácter de constructo social y cultural.<sup>15</sup>

Los procesos a través de los cuales se elaboran las leyes que norman la resolución “racional” de los conflictos y los procesos en los que dichas disputas son resueltas son dinámicos y generados por personas inmersas en redes de

<sup>12</sup> En este sentido, se ha dicho que “los sentidos dados a la familia y los valores asociados con el parentesco continúan siendo objeto de disputas y que, lejos de anclarse en la biología o la naturaleza, lo hacen, antes bien, en el terreno de la política y la moral”. Cfr. Villalta, Carla y Tiscornia, Sofía, “Un vasto campo de estudios: la familia y el parentesco en la perspectiva antropológica”, *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2014.

<sup>13</sup> Elemento central para la determinación de la filiación en los casos de técnicas de reproducción humana asistida, nueva fuente filial autónoma incorporada por el nuevo Código Civil y Comercial, donde el elemento genético y el volitivo pueden no coincidir (caso de técnicas heterólogas que implican la donación de material genético de un tercero) y donde prima siempre el último (art. 562 del Código Civil y Comercial).

<sup>14</sup> Marisa Herrera (2014) entiende la noción de *socioafectividad* 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. Herrera, Marisa, “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo”, *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, núm. 66, Abeledo Perrot, Buenos Aires.

<sup>15</sup> Villalta, Carla y Tiscornia, Sofía, “Un vasto campo de estudios: la familia y el parentesco en la perspectiva antropológica”, *op. cit.*

decisiones sociales,<sup>16</sup> de ahí la importancia de focalizar en los innumerables factores concurrentes –no sólo racionales– que inciden y condicionan las tramas que se tensan en estos procesos, apreciando al Derecho como parte de una red más extensa de prácticas de conocimiento, antes que como un producto aislado o como la acción de unos pocos individuos.<sup>17</sup> En síntesis, éstas son las herramientas de análisis que utilizaremos en el presente trabajo.

#### 4. LOS BORDES DE LA “RESPONSABILIDAD ALIMENTARIA”: CONTENIDO DE LA CATEGORÍA DE “ALIMENTOS” Y REPASO HISTÓRICO SOBRE SU REGULACIÓN

En primer lugar, en cuanto al contenido de la categoría jurídica de “alimentos” podemos señalar que los alimentos derivados de la hoy llamada “responsabilidad parental” siempre han sido más abarcadores –en su conceptualización jurídica– que los alimentos derivados del parentesco. En segundo lugar, esta conceptualización se ha basado 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 (extendiéndose la obligación hasta los 25 años respecto al hijo/a que se capacita).<sup>18</sup>

Así, la palabra “alimentos” encierra un conjunto de responsabilidades económicas que se inscriben de padres/madres a hijos/as y que no pasan sólo por el alimentar en el sentido literal de la palabra, sino que abarca 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

<sup>16</sup> Eilbaum, Lucía, “La transformación de los hechos en los procesos judiciales: el caso de los ‘procedimientos policiales fraguados’”, *Derechos humanos, tribunales y policías en Argentina y Brasil. Estudios de antropología jurídica*, Antropofagia, Buenos Aires, 2005.

<sup>17</sup> Barrera, Leticia, *La corte suprema en escena. Una etnografía del mundo judicial, Siglo XXI*, Buenos Aires, 2012, pp. 30.

<sup>18</sup> Art. 663 del Código Civil y Comercial de la Nación: “Hijo mayor que se capacita. La obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente”.

*vida digna*,<sup>19</sup> concepto que implica un sustrato material que permita a niños/as y adolescentes vivir fuera de la pobreza.<sup>20</sup>

Siguiendo con la responsabilidad alimentaria, es interesante observar su consolidación y su extensión a través del tiempo. Tal como hemos señalado, esta obligación de provisión de los progenitores se construyó jurídicamente desde la regulación civil originaria argentina (art. 267),<sup>21</sup> que establecía una doble jerarquía: la del adulto y la del varón, proveniente del derecho romano, cuyo eje regulador era la figura del *pater familias*.<sup>22</sup> Éste ejercía la autoridad y tenía el poder de disponer y administrar los bienes propios, de la esposa y de las hijas e hijos que no habían alcanzado la mayoría de edad, ya que la mujer casada era considerada una persona incapaz de hecho relativa (artículo 55, inciso 2).

En 1919, con la Ley de Patronato (ley nacional número 10.903),<sup>23</sup> apareció la primera reforma a la *patria potestad* y, en lo que a nuestro análisis respecta, se modificó su definición jurídica puntualizándola no sólo como un conjunto de derechos, sino también de obligaciones. En este sentido, se ha señalado que esta modificación legislativa coincidió con un discurso sobre la familia que comenzó a formularse a principios del siglo XX, el cual enfatizaba fundamentalmente las obligaciones de los progenitores respecto de sus hijos/as y en cuyo proceso de formación tuvieron un destacado papel los médicos y los juristas.<sup>24</sup> Esta modificación vino a reforzar la obligación ya contenida respecto a los “alimentos” en el Código Civil, a la cual se refirió expresamente el artículo 13 de la Ley de Patronato, estableciendo que incluso la privación de

---

<sup>19</sup> En este sentido, la Corte Interamericana ha entendido 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” (Caso de los “Niños de la Calle” —Villagrán Morales y otros— vs Guatemala, del 19 de noviembre de 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).

<sup>20</sup> Grosman, Cecilia, “Alimentos a los Hijos y Derechos Humanos. La responsabilidad del estado”, *Alimentos a los hijos y derechos humanos*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004.

<sup>21</sup> Este artículo disponía que “la obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en manutención, vestido, habitación, asistencia y gastos por enfermedades”.

<sup>22</sup> Kemelmajer, Aida, “Capítulo Introductorio”, *Tratado de Derecho de Familia*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.

<sup>23</sup> Esta ley introdujo modificaciones al Código Civil en la regulación de la patria potestad, principalmente en cuanto a la pérdida por parte de los progenitores, y organizó el sistema de tutelarismo estatal de “menores”, siguiendo los lineamientos de la llamada doctrina de la “situación irregular”.

<sup>24</sup> Villalta, Carla, “La conformación de una matriz interpretativa: la definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad”, *Las infancias en la Historia argentina. Intersecciones entre Prácticas, Discursos e Instituciones (1880-1960)*, Prohistoria, Rosario, 2010.



la patria potestad o la suspensión de su ejercicio no importaban liberar a los progenitores de su obligación alimentaria si no fueran “indigentes”.

Así, la preocupación general parecía referirse a que los “menores” estuvieran ubicados en hogares “decentes” que pudieran hacerse cargo de su costo, el cual estaba impuesto por la consanguinidad, algo así como “hacerse cargo de lo que se trajo al mundo”, produciéndose una naturalización de las obligaciones familiares. Por ello, jurídicamente la existencia del nexo biológico se instituyó como el fundamento del derecho/obligación alimentaria.<sup>25</sup>

En consecuencia, se trató de un discurso que conceptualizaba a las obligaciones familiares como una derivación de los vínculos de sangre y por tanto ancladas en el orden de la naturaleza. Este desplazamiento de sentido, en el que la obligación legal devino en un deber natural, fue el que permitió desconocer las circunstancias que rodeaban a los abandonos y permitió omitir las razones que daban sus protagonistas, puesto que al anclar el deber materno o paterno en una pretendida ley natural, anterior a toda ley, poco importaban los condicionamientos sociales o las razones que habían llevado a esos padres a actuar de una u otra forma.<sup>26</sup>

Este doble movimiento (de naturalización de las obligaciones familiares, por un lado, y de invisibilización de las circunstancias socioeconómicas de las familias, por el otro), permitió jurídicamente consagrar una ficción de igualdad formal que desconocía, silenciaba y excluía del ámbito del Derecho Civil a la pobreza estructural, construyendo a la madre y padre carentes de recursos como incumplidores, con su consecuente condena: la pérdida de lo que no podían solventar.

Así, la lógica regulatoria parecía adecuarse a la dinámica de aquellas conformaciones familiares que contaban con los recursos para cumplir estas obligaciones. Ahora, ¿qué pasaba con las familias pobres? Cuando no podían asumir esta responsabilidad y se abrían las puertas de “lo privado” (por los muy variados motivos que fuere), caían dentro de un sistema público encargado de “gestionar menores”, no ya el del sistema del Código Civil, sino el de la filantropía y la caridad ajena, ámbito primero carente de un cuerpo legislativo y, a partir de 1919, regulado por la mencionada Ley de Patronato.<sup>27</sup> Se producía un traspaso de lo privado a lo público, marcado por la carencia

<sup>25</sup> Grosman, Cecilia, “Alimentos a los hijos y derechos humanos. La responsabilidad del estado”, *op. cit.*, pp. 31.

<sup>26</sup> Villalta, Carla, “La conformación de una *matriz interpretativa*: la definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad”, *op. cit.*

<sup>27</sup> A raíz de las demandas organizativas de la sociedad de beneficencia (Ver: Villalta, Carla, “La conformación de una *matriz interpretativa*: la definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad”, *op. cit.*).

de recursos<sup>28</sup> y la “incapacidad” de auto-gestionar una provisión y un cuidado “natural” legalmente impuesto, que pasaba entonces a ser gestionado por quienes tenían el poder de “solucionar” esta “incapacidad”: la sociedad de beneficencia y el Estado.<sup>29</sup>

En 1985 se introdujeron importantes reformas al Código Civil en materia de filiación y patria potestad. En el régimen originario los hijos se clasificaban y tenían distintos derechos según su origen y la situación jurídica de sus progenitores (principalmente si estos se encontraban o no casados). Fue la ley nacional número 23.264 la que culminó el proceso de igualación de los hijos e hijas y otorgó una nueva lectura a la patria potestad redefiniéndola como un conjunto de deberes y derechos de los padres/madres para la protección y formación integral de los hijos/as.<sup>30</sup> Por otra parte, esta ley implicó también la consagración definitiva de una igualdad formal en la titularidad y en el ejercicio de la patria potestad, tanto por el varón como por la mujer.<sup>31</sup>

En consecuencia, y sin salir del ámbito privado, se igualó a todos los beneficiarios del derecho: personas menores de edad no emancipadas, independientemente de su origen dentro o fuera de un matrimonio, y se igualó formalmente a los progenitores legales, tanto mujer o varón, a asumir la obligación alimentaria. También quedó vigente la obligación subsidiaria nacida del parentesco, respecto a la cual se empezó a generar un desarrollo tanto jurisprudencial como doctrinario que resaltaba la obligación alimentaria de los abuelos.<sup>32</sup> Esto último fue finalmente plasmado a partir de 2015, con la entrada en vigencia del CCyC, al establecerse que los alimentos a los ascendientes

<sup>28</sup> En este sentido, Carla Villalta ha sostenido que en “las primeras décadas del siglo XX distintos organismos se encargaban de albergar a los niños y niñas que eran ingresados allí por sus propios padres, por otros familiares o por los jueces y defensores de menores. Si bien la población de esas instituciones estuvo compuesta en parte por los considerados hijos ilegítimos, en la mayoría de los casos el ingreso de niños y niñas a ellas se debía a la situación de pobreza de sus familias” (Cfr. Villalta, Carla, “La conformación de una matriz interpretativa: la definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad”, *op. cit.*).

<sup>29</sup> Reparemos en que en esta gestión circulaban niños, niñas y adolescentes o, de acuerdo a la categorización de la época, “menores”.

<sup>30</sup> Herrera, Marisa, *Manual de Derecho de las Familias*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015.

<sup>31</sup> La lucha por esta igualdad fue plasmándose paulatinamente en el texto del Código, la primera modificación provino de la precitada Ley de Patronato, que estableció que, en caso de muerte o pérdida de la patria potestad por el padre, su ejercicio quedaba a cargo de la madre, así como también en el caso del hijo natural sin filiación paterna. Tiempo después, la ley número 11.357, de Derechos Civiles de la Mujer, reconoció a la “madre natural” la patria potestad en los mismos términos que la “madre legítima”. Luego, la ley número 14.637 extendió los deberes derivados de la patria potestad a los progenitores de los hijos nacidos fuera del matrimonio y sin distinciones. Finalmente, la ley 23.264 introdujo el ejercicio compartido de la patria potestad en consonancia con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 16) y la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 9 y 18), en relación con el igual deber y derecho de varón y mujer de cuidar de sus hijos e hijas.

<sup>32</sup> Famá, Ma. Victoria, “Obligación alimentaria de los abuelos”, *Alimentos a los hijos y derechos humanos*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004.

pueden ser reclamados en el mismo proceso en que se demanda a los progenitores o en proceso diverso; además de lo previsto en el título del parentesco, deben acreditarse verosímelmente las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado (artículo 668).

Por último, dentro de este recorrido histórico y a la luz de la perspectiva de género en materia alimentaria, mirada que también ingresó al Derecho contemporáneo de las Familias a través del CCyC, se comenzó a reconocer el valor económico de las tareas del hogar como parte integrante de la obligación alimentaria.<sup>33</sup> Así, se estableció 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” (artículo 660 del CCyC).<sup>34</sup>

## 5. HACIA LA DESJUDICIALIZACIÓN DE LA POBREZA: EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, Y LA RE-ACTUALIZACIÓN DE VIEJAS TENSIONES

Más allá de los cambios paulatinos en la legislación civil, el sistema de la Ley de Patronato del Estado se mantuvo vigente durante largo tiempo (hasta el año 2005), visibilizando la existencia de “un difícil encuentro entre dos sistemas: el de las políticas sociales para los ‘niños’ y el sistema asistencial para los ‘menores’. Nuestra sociedad distingue a los ‘niños’, que van a la escuela, de los ‘menores’, que están en los hogares, con dificultades con la ley o al margen”.<sup>35</sup> Esta matriz interpretativa dicotómica tensionaba fuertemente con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), que a partir de 1994 había adquirido jerarquía constitucional.

<sup>33</sup> Ver: Herrera, Marisa y Salituri Amezcuca, Martina, “El Derecho de las Familias desde y en perspectiva de Géneros”, *Revista de Derecho*, núm. 49, Barranquilla, Universidad del Norte, 2018, pp. 68-69.

<sup>34</sup> En este sentido, a pocos días de la entrada en vigencia del CCyC, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, provincia de Buenos Aires, se refirió a esta disposición en el marco de un reclamo alimentario, sosteniendo que “el Código reconoce de manera precisa que quien se queda a cargo del cuidado personal del hijo contribuye en especie al cumplimiento de la obligación alimentaria a su cargo. Esta consideración se deriva de la obligada perspectiva de género, por la cual se defiende la idea de que el trabajo en el hogar tiene valor económico y que ello debe estar expresamente contemplado” (Fallo disponible en: <http://www.infojus.gob.ar/aplican-derecho-transitorio-proceso-alimen-tos-hijo-menor-edad-nv12518-2015-08-27/123456789-0abc-815-21ti-lpsedadevon>). En el mismo sentido, se pronunció la Cámara de Apelaciones de Familia, 1a. Circunscripción, de Mendoza (18 de septiembre de 2015), en autos “Rubio c/ Jofre p/ Alimentos c/ Jofre Roberto Daniel por Inc. Aumento Cuota Alimentaria” (Fallo disponible en: <http://www.nuevocodigocivil.com/valoracion-de-la-actividad-del-progenitor-a-cargo-de-los-hijos-enelnuevo-codigo-civil-y-comercial/>).

<sup>35</sup> Larrain, Soledad, “Políticas sociales e infancia”, *Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales*, CEPAL/ Naciones Unidas, Santiago de Chile, 2005, pp. 203.

La CDN, por su parte, a pesar de reconocer la situación de desigualdad económica de algunas familias y cómo esto afecta en el cuidado y en los derechos de niños, niñas y adolescentes, también partió de naturalizar las obligaciones familiares. En su preámbulo, considera a la familia como “grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños”, complementando las obligaciones familiares con la responsabilidad del Estado pero ya no para encargarse de gestionar lo que las familias no pueden, sino estableciendo la responsabilidad estatal de brindar herramientas para su auto-gestión, por lo que que la familia “debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad”.<sup>36</sup>

De esta forma, la CDN establece la regla general de que “el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos” (artículo 9), así como también que incumbe a padres y madres “la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño”, por lo que el Estado debe prestar “la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños” (artículo 18). En definitiva, el Estado está obligado a adoptar “medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”, y debe también 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” (artículo 27).

Finalmente, en 2005 se sancionó a nivel nacional<sup>37</sup> la ley número 26.061, de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, cuyos ejes principales consistieron en:

- i) Ampliar la autonomía de las personas menores de edad a través de la consagración legal de su derecho a ser oído, a contar con abogado patrocinante y a participar en todos los procesos judiciales y administrativos que los afecten (artículos 2, 24 y 26).

<sup>36</sup> Cfr. Preámbulo de la CDN.

<sup>37</sup> A nivel provincial ya se habían sancionado con anterioridad algunas leyes de este tipo (por ejemplo, la provincia de Buenos Aires); la ley nacional vino a establecer un piso mínimo legislativo para todo el país.

- ii) Establecer jurídicamente la prohibición de separación de un niño, niña o adolescente de su familia con motivo en la falta de recursos materiales (sea circunstancial, transitoria o permanente) de los padres/madres u otros responsables o familiares.
- iii) Crear un sistema de protección cuya agencia articuladora central es un organismo administrativo en quien recae una triple competencia: 1) la promoción colectiva de derechos, 2) la adopción de medidas de protección en casos individualizados, cuyo fundamento primordial radica en desjudicializar las cuestiones de pobreza y de ejercicio de derechos que no plantean controversia judicial, sino que exigen una respuesta estatal para su directa implementación en los términos de la CDN, y 3) la adopción de “medidas excepcionales” que implican la separación del niño, niña o adolescente de su familia y que, al constituir una injerencia estatal en la vida familiar, exigen posterior contralor jurisdiccional a través del Poder Judicial.

Si bien esta reforma implicó derogar el vetusto régimen de la Ley de Patronato y adecuar la legislación interna a los estándares jurídicos emanados del derecho internacional de los derechos humanos,<sup>38</sup> Mary Beloff ha llamado la atención sobre la lectura latinoamericana que las legislaciones internas han hecho de la CDN, y resalta, sobre todo, lo que define como una compleja y paradójica relación entre los niños y los derechos económicos, sociales y culturales; sostiene que “el precio que pagó la infancia en el continente americano para ser reconocida en sus derechos de primera generación<sup>39</sup> ha sido el debilitamiento de sus derechos sociales y culturales”.<sup>40</sup> En este sentido, es relevante considerar que en el caso de sujetos “minorizados” la composición de sus derechos se estructura de cierto modo en contraposición a este individuo genérico (“las personas menores de edad”) y a su protección especial, puesto que la posibilidad de sustantivación y naturalización de estos sujetos, producida a través de las regulaciones destinadas a ellos, conlleva a veces el

<sup>38</sup> Principalmente de la Convención sobre los Derechos del Niño y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre todo a través de su opinión consultiva número 17/2002, sobre “Condición jurídica del niño”, donde sienta las bases para la creación de estos sistemas internos de protección.

<sup>39</sup> Así se llamó clásicamente a los derechos categorizados como “civiles y políticos”, aquellos que primero se plasmaron en las legislaciones decimonónicas y que, principalmente, se trataron de derechos relacionados con la libertad, el respeto de la intimidad y la consagración de límites a las intervenciones del poder estatal.

<sup>40</sup> Beloff, Mary, “Reforma legal y derechos económicos y sociales de los niños: las paradojas de la ciudadanía”, *Igualdade, diferença e direitos humanos*, Lumen Juris, San Pablo, 2008, pp. 887-910.

riesgo de oscurecimiento de la dimensión relacional que les da el status de grupo o individuo minoritario.<sup>41</sup>

En consecuencia, si bien esta nueva legislación implicó, por un lado, el reconocimiento de mayores derechos de autonomía (derechos de “primera generación”) de los niños, niñas y adolescentes, por otro lado, dejó librado el cumplimiento de sus derechos relacionados con necesidades materiales (vivienda, alimentación, vestimenta, salud, educación) a la discrecionalidad de los organismos administrativos de protección y a las políticas públicas que el Gobierno de turno implemente hasta el “máximo de recursos disponibles”, sin haberse establecido suficientes mecanismos y garantías legislativas o institucionales que hagan exigible su efectiva concreción a través de la ley de presupuesto ni que vinculen el sistema de protección administrativo con la garantía civil de los “alimentos” a que tienen derecho las personas menores de edad.<sup>42</sup>

En este sentido, desde el prisma de los derechos humanos, cabe recordar que en el marco de la creación de las Naciones Unidas (ONU) y en el contexto de “guerra fría”, se construyó un discurso político y jurídico que clasificó y, de alguna manera, jerarquizó los derechos humanos. Desde un primer momento, se estableció un fuerte binarismo entre los llamados “derechos civiles y políticos”, asociados con la libertad y con una pretensión de abstención estatal (derechos de primera generación), y los “derechos económicos, sociales y culturales”, asociados a la igualdad real y a la pretensión de acción estatal (derechos de segunda generación). Este discurso, constituido desde el sistema internacional de protección de los derechos humanos, implicó entender que los derechos comprendidos en la segunda categoría serían *per se* más costosos que los abarcados por la primera,<sup>43</sup> tensión contradictoria que llevó a que en 1966 en la ONU se dictaran dos pactos, uno para cada “tipo” de derechos, con la particularidad de que para los derechos económicos, sociales y culturales los Estados se

<sup>41</sup> Vianna, Adriana, “Derechos, moralidades y desigualdades. Consideraciones a partir de procesos de guarda de niños”, *Infancia, justicia y derechos humanos*, Editorial de la Universidad Nacional de Quilmes, Bernal, 2010, pp. 15.

<sup>42</sup> Como señala Luigi Ferrajoli (1999, pp. 28-30), para la mayor parte de los derechos sociales “nuestra tradición jurídica no ha elaborado técnicas de garantía tan eficaces como las establecidas para los derechos de libertad. Pero esto depende sobre todo de un retraso de las ciencias jurídicas y políticas, que hasta la fecha no han teorizado ni diseñado un Estado social de derecho equiparable al viejo Estado de derecho liberal, y han permitido que el Estado social se desarrollase de hecho a través de una simple ampliación de los espacios de discrecionalidad de los aparatos administrativos, el juego no reglado de los grupos de presión y las clientelas, la proliferación de las discriminaciones y los privilegios y el desarrollo del caos normativo”. Cfr. Ferrajoli, Luigi, “El derecho como sistema de garantías”, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999.

<sup>43</sup> Esta dicotomía ha sido superada, desde el plano jurídico, al entender que la construcción de la diferencia es política y considerando que hay un piso mínimo de obligaciones que el Estado, más allá de sus atribuciones discrecionales, no puede desconocer. Cfr. Abramovich, Victor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002.

comprometieron “hasta el máximo de los recursos de que disponga[n]” a fin de lograr “progresivamente” su efectividad (artículo 2.1 del PIDESC),<sup>44</sup> limitación que no se estableció para los derechos civiles y políticos, para los cuales no se impusieron trabas financieras ni presupuestarias.

Dentro de esta construcción, el derecho de “alimentos” (de acuerdo con su contenido y definición, tal como lo hemos explicado precedentemente) ha quedado clasificado dentro del sistema de derechos humanos como perteneciente a la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales,<sup>45</sup> con la consiguiente limitación en materia de la responsabilidad estatal para su concreción. Aspecto que, sin reconocerse expresamente, se puso de resalto en la forma de regular legislativamente la construcción y el funcionamiento del sistema de protección de derechos de niñas, niños y adolescentes, que carece de sólidos mecanismos garantistas para reclamar la responsabilidad estatal que consagra la CDN.

Desde la relación entre Derecho y realidad, esto se complejiza aún más frente a situaciones sociales de crisis económica, ya que implica un aumento de los índices de pobreza, lo cual afecta especialmente a niños, niñas y adolescentes. Surge de un estudio de 2017 que, en la Argentina, el 29.7% de las personas se encuentran en situación de pobreza, mientras que este porcentaje se eleva al 47.7% cuando se centra en personas menores de 18 años de edad que residen en hogares pobres. El mismo patrón se observa en supuestos de pobreza extrema, toda vez que los porcentajes a nivel país son del 5.6% si se considera a la población general, y del 10.8% en relación con niños, niñas y adolescentes.<sup>46</sup>

En este sentido, cabe considerar que, desde los estándares emanados del sistema internacional de protección de los derechos humanos, el Comité de Derechos del Niño se ha pronunciado a través de sus observaciones generales (OG). Así, en la OG número 19 (de 2016), sobre la elaboración de presupuestos públicos para hacer efectivos los derechos del niño (artículo 4 de la CDN), el comité enfatizó en que el Estado no puede adoptar medidas regresivas deliberadas en relación con los derechos económicos, sociales y culturales; sostuvo que: “[e]n tiempos de crisis económica, solo puede considerarse la posibilidad de adoptar medidas regresivas cuando se hayan evaluado todas las demás opciones y garantizando que los niños, particularmente aquellos que están

<sup>44</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

<sup>45</sup> Ver: Grosman, Cecilia, “Alimentos a los hijos y derechos humanos. La responsabilidad del Estado”, *Alimentos a los hijos y derechos humanos*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004; Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002.

<sup>46</sup> UNICEF e IELDE, *La pobreza monetaria en la niñez y la adolescencia en Argentina*, Buenos Aires, 2017, pp. 4.



en situaciones de vulnerabilidad, serán los últimos en verse afectados por tales medidas. Los Estados partes deberán demostrar que las medidas son necesarias, razonables, proporcionadas, no discriminatorias y temporales y que los derechos que se vean afectados se restablecerán lo antes posible”. Lo anterior, con la importante salvedad de que “[l]as obligaciones fundamentales mínimas e inmediatas impuestas por los derechos de los niños no se verán comprometidas por ningún tipo de medida regresiva, ni siquiera en tiempos de crisis económica” (párr. 31).

Dentro de esta misma lógica, en la OG número 21 (2017), sobre los niños en situación de calle, en relación con el artículo 4 de la CDN, el comité estableció que corresponde a cada Estado una obligación mínima para asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos sociales, económicos y culturales, debiendo garantizarse que esto se aplique a los niños, niñas y adolescentes en situación de calle. Por lo tanto, concluyó que la falta de recursos disponibles no es un argumento válido *per se* para que los Estados no cumplan con esta obligación fundamental, sino que los Estados deben asegurar que los niños, niñas y adolescentes en situación de calle no se verán afectados por medidas regresivas en tiempos de crisis económica (párr. 34).<sup>47</sup>

En este contexto, se ha podido observar que, no obstante la creación del sistema de protección integral de derechos, la consagración de la desjudicialización de la pobreza y la prohibición expresa de la separación de un niño de su familia por carencia de recursos materiales, la realidad demuestra que (a pesar de las nuevas categorías legales de intervención) la pobreza sigue siendo el gran telón de fondo que subyace y en el que se enmarca el accionar del sistema de protección, y los sectores pobres son sobre los cuales recae la inmensa mayoría de medidas excepcionales,<sup>48</sup> más allá de que en lo formal la

<sup>47</sup> En este sentido, a nivel nacional argentino, ley número 26.061 establece la intangibilidad de los fondos públicos en dos oportunidades: 1) en el artículo 5, sobre responsabilidad gubernamental, al establecer que la “absoluta prioridad” con que los organismos del Estado, a través de las políticas públicas, deben garantizar el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes implica la asignación privilegiada e intangibilidad de los recursos públicos que las garantice (inciso 4); 2) en el artículo 72, en virtud del cual la previsión presupuestaria (en el marco del Presupuesto General de la Nación para el funcionamiento del sistema de protección que instaura esta ley) en ningún caso debe ser inferior a la mayor previsión o ejecución de ejercicios anteriores, disponiéndose así la intangibilidad de los fondos destinados a las infancias, adolescencias y familias establecidas en el presupuesto nacional.

<sup>48</sup> Según los datos de los informes alternativos sobre la situación en Argentina, presentados ante el sistema universal de protección de los derechos del niño, el principal motivo de separación e “institucionalización” de niños, niñas y adolescentes de sus familias sigue siendo la falta de recursos materiales de los progenitores (disponibles en: [http://www.casacidn.org.ar/media/uploads/cyclope\\_old/adjuntos/TercerInforme\\_CASACIDN\\_2009\(ONU\).pdf](http://www.casacidn.org.ar/media/uploads/cyclope_old/adjuntos/TercerInforme_CASACIDN_2009(ONU).pdf) y <http://andhes.org.ar/wp-content/uploads/2013/06/Informe-Colectivo-Derechos-de-Infancia-y-Adolescencia-al-CDN1-2.pdf>). Esto ha sido corroborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al haber constatado



causa que mayormente se esgrima en coincidencia con los postulados de la ley de protección integral sea la violencia.<sup>49</sup> En este sentido, cabe preguntarnos: ¿Qué significa en estos procedimientos administrativos de protección la categoría jurídica de “violencia o maltrato”?

La respuesta a esta pregunta exige sumergirnos en tramas de relaciones, individuos y grupos entre los que circula, se negocia y se confronta el proceso de producción de la verdad jurídica, que es más el resultado de esas relaciones sociales, políticas y de poder de los individuos que intervienen, que de la aplicación universal y neutral de las normas.<sup>50</sup> En definitiva, cuando el acontecimiento entra en el campo del Derecho –en su lenguaje, en sus instituciones y en sus prácticas– es procesado de acuerdo con reglas formales específicas, por lo que sufre las transformaciones necesarias para presentarse como un fenómeno jurídico; los hechos son definidos por posiciones sociales específicas autorizadas para la producción de esa “verdad”.<sup>51</sup>

De alguna manera, estas tensiones se pueden observar en los relatos de operadoras de un Servicio Local de Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en la provincia de Buenos Aires (Argentina),<sup>52</sup> al sostener lo siguiente:

siempre de lo que yo trabaje la población afectada termina siendo gente con pocos recursos económicos, uno siempre trata de dejar en claro que no se va a tomar una medida de abrigo<sup>53</sup> por pobreza, porque para eso tiene que estar el Estado, lo que pasa es que... no sé... no estoy justificando ni nada, pero hay que entender el contexto, como que una cosa lleva a la... a veces el contexto de pobreza económica y de falta de recursos materiales lleva... o como que... no sé... es para analizarlo... pero a lo mejor genera contextos más violentos ¿no?, gente que no come, chicos que no comen,

---

que en la práctica la pobreza sigue siendo el gran telón de fondo de las situaciones en que se separa a un niño de su familia y es ingresado en una institución residencial de acogida (Informe CIDH, OEA, 2013).

<sup>49</sup> Informe sobre la situación de niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales en la República Argentina, elaborado en 2012 y actualizado en 2014 por SENNAF y UNICEF. Resultando así acorde al decreto reglamentario número 415/2006, que interpreta jurídicamente como principal motivo para la adopción de una medida excepcional el “abuso” o “maltrato” de los niños/as por parte de sus padres/madres o convivientes (artículo 39).

<sup>50</sup> Eilbaum, Lucía, “La transformación de los hechos en los procesos judiciales: el caso de los ‘procedimientos policiales fraguados’”, *Derechos humanos, tribunales y policías en Argentina y Brasil. Estudios de antropología jurídica*, Antropofagia, Buenos Aires, 2005, pp. 136.

<sup>51</sup> Eilbaum, Lucía, “La transformación de los hechos en los procesos judiciales: el caso de los ‘procedimientos policiales fraguados’”, *op. cit.*, pp. 136.

<sup>52</sup> Los relatos son extraídos de entrevistas en profundidad realizadas en el marco de un proyecto de investigación en curso.

<sup>53</sup> Denominación que se le da a la medida excepcional en la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires.

todos tienen una misma habitación, no tienen cama, el hacinamiento, a eso me refiero que lleva por ahí... no sé, a que la violencia se dé con más frecuencia, pero eso no significa que en los sectores que tienen más recursos económicos no haya violencia pero bueno..., se hace más visible, no sé, ponéle todo lo que llega de las escuelas..., tiene que ser algo muy grave para que llegue de las escuelas privadas me parece, en cambio las públicas como que al ser más del Estado no se encubre tanto, tienen que denunciarlo, yo creo que de los privados no llega. Las medidas excepcionales que tenemos pertenecen todas a poblaciones de barrios periféricos. Tal vez influyen los recursos económicos para encubrir ciertas situaciones, la mayoría de los casos llegan por violencia y hay ciertos contextos que favorecen, ¿no? Podría pensarse..., si no comes, no tenés para darle de comer a tus hijos, no tenés luz, no tenés gas, no tenés trabajo, tenés que dormir todos juntos en el mismo colchón... es como que..., no sé... sería como una propensión a vínculos violentos, habría que analizarlo, viste como se dice ‘te quisiera ver a vos en esa situación’, pero bueno no justificando sino buscándole una causa digamos.<sup>54</sup>

Gran parte de las familias con las que intervenimos están en situación de pobreza, o sea, como que para mí si bien hay un cambio de paradigma el Servicio Local con las familias que continúa interviniendo, como el Patronato, son con las familias pobres (...) Para mí la violencia atraviesa la clase social, lo que pasa que las intervenciones... digo no llega al Servicio, por lo general —son contados los casos—, eh... una familia... o sea un chico de un sector de clase alta también vivencia situaciones de violencia en la casa, una mujer de clase alta... o sea no tiene que ver, no coincide, con la clase social, el tema es que no se toma intervención (...) Y es como que yo lo que veo que las familias que pasan por el Servicio Local son familias pobres. Entonces, para mí, la cuestión de la violencia atraviesa obviamente la clase social, pero los sujetos de intervención del Servicio continúan siendo las familias pobres, los niños pobres”.<sup>55</sup>

Estos fragmentos de distintas operadoras del Sistema de Protección nos permiten visibilizar algunas tensiones y la diferencia estructural que la carencia de recursos marca en el juego jurídico entre “lo público” y “lo privado”, y el

<sup>54</sup> Psicóloga de un Servicio Local de Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes de la provincia de Buenos Aires.

<sup>55</sup> Trabajadora social de un Servicio Local de Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes de la provincia de Buenos Aires.

poder que ciertas posiciones económicas y políticas ejercen para visibilizar o para encubrir y, sobre todo, para construir narrativas que parecen afectar con mayor intensidad sancionatoria a quienes no tienen los recursos para incidir en su favor en esta construcción. En definitiva, las intervenciones deben ser comprendidas pensando en las formas específicas que asumen, los acuerdos que se hacen, los límites que se toleran y los silencios que se producen.<sup>56</sup>

## 6. EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

### RESPONSABILIDAD ALIMENTARIA Y EXTENSIÓN DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD FAMILIAR Y COMUNITARIA. ¿Y EL ESTADO DÓNDE ESTÁ?

Dentro de este panorama, a fines de 2014 se sancionó —entrando en vigor a mediados de 2015— el Código Civil y Comercial de la Nación. Esta codificación reconoce, al igual que su antecesor, su filiación francesa,<sup>57</sup> y reinaugura una lectura de los principios de libertad, igualdad y solidaridad. Este último principio es el que más efectos despliega en la conceptualización y alcances de la responsabilidad alimentaria, que se expande sobre la base de un reconocimiento amplio y plural de conformaciones familiares diversas.

Es decir, se observa un aumento de los obligados alimentarios frente a niños, niñas y adolescentes, desde dos movimientos que se imbrican: a) el reconocimiento amplio de la diversidad familiar,<sup>58</sup> 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)<sup>59</sup> y socio-afectivos (como en los casos de las familias ensambladas); y b) la consagración del principio de solidaridad familiar, que implica la generación de obligaciones de los miembros de la familia entre sí, para resguardar a los más “débiles”.<sup>60</sup>

En consecuencia, se han ampliado los obligados a satisfacer el derecho alimentario de niños, niñas y adolescentes, incluyendo nuevas figuras, como

<sup>56</sup> Conf. Vianna, Adriana, "Derechos, moralidades y desigualdades. Consideraciones a partir de procesos de guarda de niños", op.cit.

<sup>57</sup> Esto se manifiesta expresamente en los fundamentos del anteproyecto de reforma elaborado por la Comisión Redactora designada por decreto nacional número 191/2011.

<sup>58</sup> Ver: Kemelmajer, Aida, "Las nuevas realidades familiares en el Código Civil y Comercial argentino de 2014", *Revista Jurídica La Ley*, Buenos Aires, 2014.

<sup>59</sup> Si bien se trata de dos voluntades, ambas se estructuran y se desarrollan de forma completamente distinta y responden a disposiciones legales también diversas.

<sup>60</sup> Kemelmajer, Aida, "Capítulo introductorio", *Tratado de Derecho de Familia*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.

“el progenitor presunto” en los casos de hijo/a no reconocido/a y mujer embarazada, requiriéndose sólo verosimilitud para que proceda el reclamo (artículos 664 y 665); “los ascendientes”, es decir, los abuelos, a los que se les puede reclamar en el mismo juicio iniciado contra los progenitores (artículo 668); el “progenitor afin”, relación jurídica que crea el nuevo código, en el marco de las familias ensambladas a través del vínculo socio-afectivo entre el hijo/a y la pareja (conviviente o conyugal) del progenitor/a con quien vive el niño/a (artículo 676). Asimismo, esta obligación ha sido pensada desde algunos juristas y desde algunos sistemas legales extranjeros —como el uruguayo—, extensiva hacia los “abuelos afines”.<sup>61</sup>

Incluso, después de la entrada en vigor del nuevo Código Civil y Comercial, esta figura del progenitor afin y su responsabilidad solidaria basada en la socio-afectividad fue utilizada jurisprudencialmente para extender la obligación alimentaria más allá de la existencia de vínculo filiatorio entre los obligados/as y los niños, niñas y adolescentes. A continuación haremos referencia a cuatro casos donde se plantea esta situación, tres sobre pedidos de cese de guardas preadoptivas y uno sobre impugnación de paternidad.

Siguiendo un orden cronológico, el primero de los supuestos dio lugar a un fallo de Cámara de la provincia de Buenos Aires (localidad de San Martín),<sup>62</sup> dictado poco tiempo después de la entrada en vigencia del Código (29 de septiembre de 2015). Se trató de una acción interpuesta por los guardadores, con fines adoptivos, de dos niños de 8 y 12 años de edad, por medio de la cual solicitaban —luego de un periodo de cinco años en el que ejercieron el cuidado y atención de los niños— el cese de la guarda y el desistimiento de la petición de adopción plena (que había sido incoada en reiteradas oportunidades y se encontraba a decisión del juez). El tribunal, si bien hizo lugar a ambos requerimientos y los niños fueron reintegrados a la provincia de Corrientes, de donde eran oriundos, dispuso asimismo a favor de ambos la fijación de una cuota alimentaria y el mantenimiento de la obra social que hasta ese momento tenían, sobre la base de la solidaridad familiar como fuente de obligación alimentaria y haciendo extensiva interpretativamente la figura del “padre afin”. La resolución decía que “tras casi cinco años de convivencia en familia, es motivo suficiente para considerar que han creado un vínculo familiar

<sup>61</sup> Herrera, Marisa, “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo”, *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, núm. 66, 2014.

<sup>62</sup> Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de San Martín Provincia de Buenos Aires, Sala I, 29/9/2015, “L. M. A. y otros/ Adopción-Acciones vinculadas”.

inclusivo más cercano que el que contempla el nuevo Código en artículo 676, ya que los adoptantes les han dado trato de hijos propios a los alimentados”.

El segundo caso fue resuelto por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires el 6 de abril de 2016,<sup>63</sup> con motivo de que quienes eran los guardadores, con fines de adopción, de una adolescente de 15 años de edad la dejaron en la sede del Servicio de Protección de Derechos alegando insuperables problemas de convivencia y decidiendo así abdicar de la guarda. En este contexto, dicho servicio adoptó una medida de abrigo (medida de protección excepcional) respecto a la adolescente y, al remitirla a sede judicial para su control de legalidad, le solicitó al juez la fijación de una cuota alimentaria provisoria a cargo de los ex guardadores, la designación de un abogado del niño y el apartamiento de las autoridades judiciales intervinientes, ya que se sostuvo que no habían garantizado la protección de los derechos de la adolescente.

Consecuentemente, la Corte provincial resolvió hacer cesar la intervención de las autoridades judiciales asignando nuevas competencias; ordenó que se proveyera de inmediato la pretensión alimentaria alegada fijando una cuota correspondiente y que se adoptaran las medidas de protección necesarias. En cumplimiento del imperativo de la Corte de fijar inmediatamente una cuota alimentaria, el Tribunal<sup>64</sup> interviniente fundó la responsabilidad de los ex guardadores en la comprobación de la existencia de “trato familiar”. A partir de ello, llegó a la conclusión de que “mantener la prestación alimentaria, tal como se asumió en la guarda, es una consecuencia natural de las decisiones tomadas por los adultos. Lo contrario significa desproteger al niño y privilegiar a los adultos premiándolos en su irresponsabilidad”.

El tercer fallo fue dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata (Provincia de Buenos Aires) el 29 de noviembre de 2016.<sup>65</sup> Conforme al relato de los hechos, en octubre de 2015 se otorgó judicialmente la guarda preadoptiva de una niña a la señora A.V.P. Luego de varios meses, en junio de 2016 la señora manifestó que no quería continuar con la guarda, poniéndose en conocimiento de la niña dicha situación, lo que implicó el cese de la misma. En consecuencia, tomó intervención la Asesora de Incapaces y solicitó la fijación de una cuota alimentaria para la niña, a cargo de la señora A.V.P. En la primera instancia, el juzgado resolvió hacer

---

<sup>63</sup> Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 6/4/2016, “A., F.A., A., E.J., A., O.E.s/ art. 10, ley 10.067”.

<sup>64</sup> Cámara Civil y Comercial de Morón, Sala I, 12/7/2016, “A.O.E s/ vulneración de derechos”, AR/JUR/47937/2016.

<sup>65</sup> Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala III, 29/11/2016, “S., V. M. s/ materia a categorizar”, AR/JUR/77344/2016.

lugar a la solicitud planteada y fijó una cuota alimentaria de cuatro mil pesos (\$4000) mensuales hasta nueva resolución, que debería dictarse cuando otras personas asumieran el cuidado de la niña.

Frente a esta decisión, la exguardadora apeló ante la Cámara. Esta segunda instancia decidió confirmar parcialmente el decisorio recurrido e introdujo una modificación temporal: determinó que el plazo de la obligación alimentaria sería de un año, teniendo en cuenta que ese fue aproximadamente el transcurso de tiempo durante el cual había durado la guarda preadoptiva. El tribunal sostuvo que “[s]i bien es cierto que la recurrente no llegó a ser madre adoptiva de la menor V. S. si ha existido, durante el lapso de un año, un vínculo socio afectivo que se fue formando a partir del día en que la Sra. P. asumió *voluntariamente* la obligación de ser la guardadora de la niña y que a partir de la decisión asumida por la guardadora se ha visto interrumpido ocasionando un daño en la vida de la menor, por lo que se debe considerar a la guardadora como ‘madre solidaria’ o ‘progenitora afín’. Asimismo, a partir de ello también considero que resulta ajustado a derecho la aplicación analógica efectuada por la jueza de grado respecto de la obligación alimentaria del padre afín que estipula el art. 676 del Cód. Civ. y Comercial”.

Finalmente, el cuarto y último caso fue resuelto por la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Paraná, *sala III*, el 20 de febrero de 2017.<sup>66</sup> Como anticipamos, este supuesto difiere de los anteriores en cuanto a la plataforma fáctica, pues se trata de una distinta situación jurídica; no obstante, no difiere en cuanto a los derechos amenazados o vulnerados de la niña. La causa se inició en virtud de una acción de desplazamiento filial que fue admitida por el juzgado de primera instancia y que dio lugar a la impugnación del reconocimiento paterno, planteada por el padre de la niña. Pero la resolución judicial no terminó allí, ya que se ordenó de oficio que el actor y la madre de la niña debían arbitrar los medios tendientes a garantizarle cobertura médica, atento a la discapacidad que presentaba.

Frente a esta última parte de la decisión judicial, el actor presentó recurso de apelación sosteniendo que no revestía la calidad de legitimado pasivo de dicho deber, al entender que, como consecuencia de la admisión de la impugnación de la filiación paterna, habían cesado para él todas las obligaciones en relación con la niña, ya que no existía vínculo filial. Ante este planteamiento, la Cámara resolvió confirmar la sentencia apelada pero, al igual que en el caso

<sup>66</sup> Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Paraná, *sala III*, 20/02/2017, “G. P., V. S. c. O., C. V. s/ ordinario impugnación de paternidad”, AR/JUR/137/2017.

anterior, se agregó el requisito de que, en primera instancia, se fijara un límite temporal, es decir, un plazo determinado para la obligación establecida respecto a la niña. Los fundamentos judiciales<sup>67</sup> fueron: i) la aplicación analógica de la figura del progenitor afin, ii) la doble vulnerabilidad, en razón de su condición de niña y de persona con discapacidad,<sup>68</sup> y iii) la prevención del daño.<sup>69</sup>

En suma, en los cuatro casos y respecto al instituto de “alimentos” se realizó una aplicación jurisprudencial analógica de la figura del progenitor afin —artículo 676 del Código Civil y Comercial— sobre la base del principio de solidaridad.<sup>70</sup>

Por otra parte, pasando de la solidaridad familiar a la solidaridad comunitaria, la responsabilidad alimentaria también ha sido extendida jurisprudencialmente<sup>71</sup> a la empresa que había sido empleadora del progenitor que incumplía su obligación alimentaria, entendiéndose que obró negligentemente en su deber de retener el monto correspondiente de dicha cuota para que le sea entregado al niño (artículo 551 del Código Civil y Comercial).

Así, el lenguaje legal referido a la infancia se organiza sobre todo en torno de la “responsabilidad”, figura jurídica de fuerte connotación moral, porque “ser responsable implica estar sujeto a un conjunto de obligaciones morales, no solo de control de los individuos durante su minoridad, sino de formación de esos mismos individuos”.<sup>72</sup> Esta noción abarca la provisión de

<sup>67</sup> El fallo de Cámara señaló que “[e]n lo concerniente al hecho que se haya dictado de oficio la medida, la misma a esta altura del pensamiento jurídico parece inobjetable, pues si la nueva ley civil de los argentinos el Cód. Civil y Comercial de la Nación, ha consagrado de forma expresa el deber de prevenir los daños, como un deber incluso en cabeza de los magistrados. Por ello, no puede pensarse que haya un exceso de jurisdicción o de poder, toda vez que, lo único que se ha ordenado es que siga contribuyendo quien hasta la fecha del inicio de las actuaciones ya aportaba con los gastos de la obra social provincial para mantener a la interesada que es discapacitada con al menos una cobertura para cubrir sus necesidades médicas esenciales de una forma rápida”.

<sup>68</sup> Así, se sostuvo en el fallo de Cámara que: “[s]i bien el a quo no abundó en los fundamentos dados para sostener su resolución, está clara la línea tutelar en la que dirige su obrar. Son dos las fuentes convencionales y legales que permiten sostener la resolución, una derivada del sistema protectorio de la niñez y otra de la tutela de la discapacidad, viniendo en este caso a conjugarse de tal forma que se potencian en un doble paraguas protector, contándose además con normas nacionales que caudan en la misma filosofía”.

<sup>69</sup> Cfr. De la Torre, Natalia, “Las relaciones afectivas y el deber de asistencia material. La aplicación analógica de la figura del progenitor afin”, *Diario DPI Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos*, núm. 29, 16 de mayo de 2017. Disponible en: <https://dpicuatico.com/sitio/wp-content/uploads/2017/05/Natalia-de-la-Torre-Civil-Bioetica-DDHH-16.05.pdf>. Consultado el 15 de enero de 2018.

<sup>70</sup> No obstante, considero que se trató de supuestos del derecho de daños, de reparación y prevención ante la afectación de derechos personalísimos de niños, niñas y adolescentes, más que de la aplicación analógica de la figura del progenitor afin. Cfr. Salituri Amezcuea, Martina, *La exigibilidad del derecho a un nivel de vida adecuado como derecho personalísimo de niños, niñas y adolescentes*. Rubinzal Culzoni, Santa Fe (en prensa).

<sup>71</sup> Juzgado de Familia de Quinta Nominación de la ciudad de Córdoba, autos “G. Y. B. Y Otro - Solicita Homologación”, 9 de mayo de 2016.

<sup>72</sup> Vianna, Adriana, “Derechos, moralidades y desigualdades. Consideraciones a partir de procesos de guarda de niños”, *op. cit.*, p. 23.

una cierta materialidad, puesto que para que ese control y esa formación sean ejercidos se requiere mínimamente de una cierta cantidad y calidad de bienes materiales que integren las obligaciones del sujeto o sujetos sindicados como responsables.

No obstante la consagración y extensión de la responsabilidad familiar y la comunitaria, no sucede lo mismo con la responsabilidad estatal, ya que el nuevo Código no ha incluido en forma expresa al Estado como obligado alimentario.<sup>73</sup>

## 7. CONCLUSIONES

En consecuencia, pese a las obligaciones internacionales asumidas en materia de derechos humanos, así como a los importantísimos y necesarios avances legislativos alcanzados a través del dictado del actual Código Civil y Comercial y de la ley nacional número 26.061, la legislación argentina parece continuar desconociendo a la pobreza como una situación que afecta el principio de igualdad en forma estructural; por ende, el total despliegue de los principios de libertad y solidaridad se sigue subsumiendo principalmente al ámbito privado. Así, podemos observar un doble movimiento: se amplían las obligaciones y responsabilidades familiares y comunitarias en el ámbito privado, y se vuelve a omitir el desarrollo de sólidos mecanismos de instrumentación de la obligación estatal en materia alimentaria.

Pensando en la idea de Maine, de descorporativización de las sociedades y de emancipación del individuo frente a la tutela familiar, que da paso a una organización jurídica centrada en la relación directa entre el individuo y el Estado,<sup>74</sup> podemos vislumbrar la persistencia de un corporativismo familiar en el que el discurso jurídico inscribe responsabilidades parentales, familiares y comunitarias basadas en la solidaridad, a través de vínculos cada vez más amplios (no sólo de sangre, sino también sociales), de cuyo cumplimiento depende el derecho alimentario de niños, niñas y adolescentes.

La concreción de este derecho implica un costo que el Estado desde ninguno de sus poderes parece estar dispuesto a asumir en forma directa y regular, sino más bien que entiende a su rol como gestor de responsabilidades

<sup>73</sup> Curti, Patricio J., *Alimentos debidos a los hijos en el nuevo código civil y comercial: la transformación local desde una perspectiva internacional de los derechos humanos*, Juris, Argentina.

<sup>74</sup> De la Peña, Guillermo, "Costumbre, ley y procesos judiciales en la antropología clásica: apuntes introductorios", *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*, Anthropos/Universidad Autónoma Metropolitana, España, 2002.



privadas y solidaridades familiares y “pseudo-familiares”; mientras que subsidiariamente administra recursos escasos y con altos márgenes de discrecionalidad a través de los operadores del sistema de protección en el caso a caso.

En consecuencia, “la minoridad, en tanto relación de dominación, promueve o se define, en el caso de las infancias, a través de la relación complementaria y asimétrica entre administración y casas, o recurriendo a la tipología weberiana, entre formas burocráticas y patrimoniales de dominación”.<sup>75</sup> Se presentan así nuevas formas de sanción o penalización ante el incumplimiento de responsabilidades y solidaridades construidas e impuestas normativamente (tanto a través de las leyes como de las moralidades) más allá de las situaciones socioeconómicas concretas de los grupos familiares, que continúan manteniéndose de cierta forma invisibilizadas bajo la gran ficción jurídica de que todos y todas somos iguales ante la ley.

## 8. REFERENCIAS

- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002.
- Barrera, Leticia, *La corte suprema en escena. Una etnografía del mundo judicial*. Siglo XXI, Buenos Aires, 2012.
- Beloff, Mary, “Reforma legal y derechos económicos y sociales de los niños: las paradojas de la ciudadanía”, *Igualdade, diferença e direitos humanos*, Lumen Juris, San Pablo, 2008, pp. 887-910.
- Bidart Campos, Germán, *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, Editora Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, 1995.
- Curti, Patricio J., *Alimentos debidos a los hijos en el nuevo código civil y comercial: la transformación local desde una perspectiva internacional de los derechos humanos*, Juris, Argentina, 2015.
- De la Peña, Guillermo, “Costumbre, ley y procesos judiciales en la antropología clásica: apuntes introductorios”, *Antropología jurídica: perspectivas socio-culturales en el estudio del derecho*, Anthropos/Universidad Autónoma Metropolitana, España, 2002.
- De la Torre, Natalia, “Las relaciones afectivas y el deber de asistencia material. La aplicación analógica de la figura del progenitor afín”, *Diario DPI Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos*, núm. 29, 16 de mayo de 2017.

---

<sup>75</sup> Vianna, Adriana, “Derechos, moralidades y desigualdades. Consideraciones a partir de procesos de guarda de niños”, *op. cit.*, pp. 18.

- Eilbaum, Lucía, “La transformación de los hechos en los procesos judiciales: el caso de los ‘procedimientos policiales fraguados’”, *Derechos humanos, tribunales y policías en Argentina y Brasil. Estudios de antropología jurídica*, Antropofagia, Buenos Aires, 2005.
- Famá, Ma. Victoria, “Obligación alimentaria de los abuelos”, *Alimentos a los hijos y derechos humanos*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004.
- Favoreu, Louis Joseph, “La constitucionalización del derecho”. Consultado el 15 de enero de 2018.
- Ferrajoli, Luigi, “El derecho como sistema de garantías”, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999.
- Gil Domínguez, Andrés; Famá, M. Victoria y Herrera, Marisa, *Derecho constitucional de familia*, tomo I, Ediar, Buenos Aires, 2006.
- Grosman, Cecilia, “Alimentos a los hijos y derechos humanos. La responsabilidad del estado”, *Alimentos a los hijos y derechos humanos*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004.
- Herrera, Marisa, “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo”, *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, núm. 66, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2014.
- Herrera, Marisa, *Manual de Derecho de las Familias*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015.
- 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.
- Herrera, Marisa y Salituri Amezcua, Martina, “El Derecho de las Familias desde y en perspectiva de géneros”, *Revista de Derecho*, núm. 49, Universidad del Norte, Barranquilla, 2018, pp. 68-69.
- Jelin Elizabeth, Pan y afectos. *La transformación de las familias*, Fondo de Cultura Económica de Argentina, Buenos Aires, 1998.
- Kemelmajer, Aída, “Capítulo introductorio”, *Tratado de Derecho de Familia*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.
- Kemelmajer, Aída, “Las nuevas realidades familiares en el Código Civil y Comercial argentino de 2014”, *Revista Jurídica La Ley*, 2014.
- Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa; Lamm, Eleonora; Fernández, Silvia, *El principio de autonomía progresiva en el Código Civil y Comercial. Algunas reglas para su aplicación*, Infojus, Buenos Aires, 2015.
- Larraín, Soledad, “Políticas sociales e infancia”, *Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales*, Santiago de Chile, CEPAL, 2005.
- Lorenzetti, Luis Ricardo, “Comentario a los artículos 1° y 2°”, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, tomo I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.

- Vianna, Adriana, “Derechos, moralidades y desigualdades. Consideraciones a partir de procesos de guarda de niños”, *Infancia, justicia y derechos humanos*, Universidad Nacional de Quilmes, Bernal, 2010.
- Villalta, Carla, “La conformación de una matriz interpretativa: la definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad”, *Las infancias en la historia argentina. Intersecciones entre prácticas, discursos e instituciones (1880-1960)*, Prohistoria, Rosario, 2010.
- Villalta, Carla y Tiscornia, Sofía, “Un vasto campo de estudios: la familia y el parentesco en la perspectiva antropológica”, *Revista de Derecho de Familia*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2014.