
Alimentos y cuidado personal compartido del hijo. Fallida redacción del artículo 666 del Código Civil y Comercial

Mauricio Luis Mizrahi*

Resumen

El motivo del presente trabajo es realizar un análisis crítico de la redacción del artículo 666 del Código Civil y Comercial. En tal sentido, resulta necesario una breve remisión al cuidado personal compartido, tanto en su modalidad indistinta como alternada como así también determinar cuáles son las pautas básicas para determinar el monto de los alimentos a favor de los hijos. Finalmente, se describirá cuáles son los problemas que acarrea la fallida redacción del artículo en cuestión y cómo los tribunales deberán aplicarlo.

Palabras clave: Cuidado personal compartido – Indistinto – Alternado – Cuota alimentaria – Artículo 666 CCyC.

* Doctor en Derecho y Ciencias Sociales, UBA. Ex Juez de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Profesor titular consulto de Derecho de Familia y Sucesiones de la UBA. Profesor de posgrado de la Universidad de Palermo. Publicó numerosos libros y trabajos en la especialidad. En 2016 recibió el Primer Premio de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales por la publicación de su obra "Responsabilidad parental".

I. Introducción. El cuidado personal compartido del hijo. Remisión

Dentro de las figuras delegadas de la responsabilidad parental en el Código Civil y Comercial se halla “*el cuidado personal del hijo por los progenitores*” (art. 640, inc. b). Sin embargo, en tanto que la obligación alimentaria es uno de los deberes de los progenitores,¹ nos interesa tratar una situación particular; y es cómo opera ese deber cuando la pareja está separada y tienen el cuidado compartido de los hijos comunes.

En la apuntada materia –la del cuidado personal– el Código Civil y Comercial incurre en *deficiencias terminológicas*; y este punto ya lo analizamos en una precedente publicación.² Empero, más allá de esas falencias, la realidad es que la ley vigente regula dos modalidades de cuidado compartido de los hijos conforme a la previsión del art. 650 del citado Código.

Una de las modalidades posibles de cuidado personal es el “*compartido indistinto*”. Dejando de lado la poca feliz redacción de las dos últimas líneas del artículo, lo cierto es que en la primera parte del último párrafo del art. 650 se habla con toda claridad de la *residencia* del hijo “*de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores*”; y “*residir*”, conforme al diccionario de la lengua, es “*estar establecido en un lugar*”.

62

Quiere decir, entonces, que lo medular en esta modalidad es que el niño se encuentra *establecido principalmente* en la residencia de uno de los padres; y en este lugar, sin lugar a dudas, el hijo permanecerá su *tiempo principal*. Por lógica consecuencia, el hijo convivirá con el otro progenitor un período *menor*, teniendo allí su residencia *secundaria*. No cabe otra explicación si partimos de la base de que, como ya lo mencionamos, lo que regulan estas normas es únicamente un *régimen de convivencia*, y no otras cuestiones. Y si el objetivo legal es disponer un mecanismo de convivencia parece obvio que se tiene que decir de qué modo será la *convivencia* del hijo con cada padre.

En resumidas cuentas, el elemento determinante para calificar el cuidado personal compartido *indistinto* es la cantidad de días en que el hijo permanece con uno y otro padre que, por definición, es *desigual*; contando el niño con una residencia principal (donde estará el tiempo mayor) y otra residencia secundaria (donde permanecerá un tiempo menor).³

¹ Remitimos a Mizrahi, Mauricio Luis, Responsabilidad parental, § 126, Astrea, Buenos Aires, 2018, pp. 334.

² Mizrahi, Mauricio Luis, “Cuidado personal: régimen de convivencia de los padres separados con sus hijos”, en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, junio de 2020, cita Online AR/DOC/1647/2020, pp. 5.

³ La caracterización del cuidado personal compartido indistinto, tal como se precisa en el texto, la realizan Azpiri, Jorge O., Derecho de familia, 2ª edición, ps. 410 y sigtes., ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2016; Basset, Úrsula C., en Alterini, Jorge H. (dir.), Código Civil y Comercial Comentado, t.

Habida cuenta que la regulación del cuidado personal consiste en establecer, en sus distintas clases y modalidades, un régimen de convivencia de los hijos con los padres separados—también en el cuidado alternado— como no podía ser de otra manera, el *elemento distintivo* es el *lugar donde reside el niño*. Y la norma del art. 650, primera parte, nos dice que en esta modalidad “el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores...”.

La ley hace mención que esos períodos de tiempo serán “según la organización y posibilidades de la familia”. Sin duda, las palabras que emplea el legislador lejos están de ser precisas y claras. No obstante esa confusión y ambigüedad en los términos que contienen los preceptos legales, nos parece claro que—si hablamos de otra modalidad—ésta no puede ser igual a la anterior desarrollada, ya que si fueran iguales la clasificación carecería de sentido.

El cuidado compartido alternado, en consecuencia, significa—a diferencia del cuidado compartido indistinto— que el hijo reside *períodos más o menos equivalentes o semejantes* con cada uno de sus progenitores, sin que por supuesto se exija una igualdad matemática.⁴ En todas estas situaciones, el hijo ya no tiene una

III, Buenos Aires, La Ley, 2016, pp. 630; Pellegrini, María Victoria, en Herrera, Marisa-Caramelo, Gustavo-Picasso, Sebastián, Código Civil y Comercial comentado, t. II, Buenos Aires, Infojus, 2015, pp. 499; Miguez de Bruno, María Soledad, en Rivera, Julio C.-Medina, Graciela, Código Civil y Comercial de la Nación, comentario al art. 648, Buenos Aires, La Ley, 2014; Mizrahi, Mauricio Luis, Responsabilidad parental, Buenos Aires, Astrea, 2015, pp. 369 y sigtes.; Rotonda, Adriana E., “El cuidado personal compartido como regla preponderante en las sentencias”, en Derecho de Familia, 2017-IV-121; SCBA, 21-12-2016, “I., L. J. c/ L. P., S. D. s/ Incidente de tenencia”, causa n° 120.208, ED, 25-4-2017, n° 14.168; CN Civ., Sala C, 7-8-2017, “D. J. L. c/ G. G. E”, s/ tenencia de hijos”, LL, 9-11-2017, pp. 7, cita Online AR/JUR/70846/2017; id. Sala B, 13-9-2018, “G., J. y Otros c/ F., pp. D. s/ alimentos”, LL Online AR/JUR/45223/2018; Juz. de Familia 2ª Nominación, Córdoba, 11-3-2019, “A., R. D. y otros/ solicita homologación”, LL Online AR/JUR/33087/2019; id. id., 12-3-2019, “G. C., G. F. S. c/ P., E. J. s/ tenencia”, LL Online AR/JUR/5442/2019; Civ. Com. Lab. y Minería, Gral. Pico, La Pampa, 20-10-2016, “A. c/ B. s/ incidente de modificación de tenencia”, en Derecho de Familia, 2017-IV-121 y eDial.com AA9BFC; Trib. Familia, Formosa, 14-4-2016, “B., L. F. c/ S., S. B. s/ medida cautelar”, en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, n° 06, julio de 2017, pp. 110, cita Online AR/JUR/107785/2016; CCiv., Com. y Laboral Curuzú Cuatiá, 6-7-2018, “J. R. A. c/ L., J. M. s/alimentos”, LL Online AR/JUR/34876/2018.

⁴ Califican al cuidado personal compartido alternado del modo indicado en el texto; esto es, que el hijo reside con cada progenitor tiempos equivalentes, Pitrau, Osvaldo Felipe, en Rivera, Julio César y Medina, Graciela (dirs.), Código Civil y Comercial de la Nación, comentario al art. 666, La Ley, 2014; Basset, Úrsula C., en Alterini, Jorge Horacio (dir.), Código Civil y Comercial Comentado, t. III, Buenos Aires, La Ley, 2016, pp. 630; Sidotti de Cousandier, María Eugenia, “Pautas para establecer la cuota alimentaria a favor de los hijos menores de edad”, en Derecho de Familia, 2019-V-182; Miguez de Bruno, María Soledad, en Rivera, Julio C.-Medina, Graciela (dirs.), Código Civil y Comercial de la Nación, comentario al art. 648, Buenos Aires, La Ley, 2014; González de Vicel, Mariela A., “Reversión del sistema de cuidado: conflictos entre adultos que impactan en el principio de coparentalidad y lo desplazan”, en Derecho de Familia, 2019-IV-173, Abeledo Perrot; Ríos, Juan Pablo y Squizzato, Susana M., “Algunas reflexiones sobre los alimentos y el cuidado personal”, en

residencia principal y otra secundaria (como sucede con el compartido indistinto) sino *dos residencias principales*.⁵

II. Pautas básicas para determinar el monto de los alimentos a favor de los hijos

Antes y después de la vigencia del Código Civil y Comercial dos son y fueron los elementos que han permitido a los judicantes tener la guía necesaria para determinar la fijación de la cuota alimentaria que un padre debe pasar al otro en los casos de cuidados unilaterales o en las situaciones encuadradas dentro del cuidado personal compartido indistinto. Por un lado, lo dice claramente la ley, es el nivel de ingresos de cada progenitor (arts. 265 y 271 del Código Civil anterior y art. 658 del Código actual). Claro está que no es lo mismo ser un millonario que cuenta con cuantiosos recursos; un profesional o comerciante medio; o, en fin, un empleado raso que solo percibe un sueldo mínimo.

El otro elemento esencial a computar, y no menos importante, es el *tiempo* que el progenitor permanece con su hijo. Citemos un ejemplo: veamos el caso de un padre acaudalado, en un extremo y, en el otro, una madre con escasos ingresos. Si el niño está seis días a la semana con esta progenitora y con el padre adinerado solo uno, es más que obvio –conforme a lo que siempre se ha entendido– que la cuota alimentaria será muy importante dada la “*condición y fortuna*” del progenitor (art. 658) y el extenso período que ese hijo estará con su madre de condición económica muy inferior. Entonces, el niño ha de vivir los siete días de la semana (sin importar con quién), con la holgura que su medio familiar le permite.

Es decir, a pesar que la cuidadora principal –en el caso la madre– tiene mínimos ingresos, el niño, si nos ajustamos a derecho y a un principio de equidad, debería consumir alimentos de calidad; muy probablemente asistirá a establecimientos

JA, 17-7-2019, pp. 9, 2019-III, fasc. 3; Solari, Néstor E., Derecho de las familias, Buenos Aires, La Ley, 2017, pp. 659 y sigtes.; Belluscio, Claudio A., Cuidado personal del hijo (tenencia) según el nuevo Código Civil y Comercial, Buenos Aires, García-Alonso, Buenos Aires, 2016, pp. 46 y sigtes.; Azpiri, Jorge O., Derecho de familia, 2ª edición, ps. 410 y sigtes., ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2016; Mizrahi, Mauricio Luis, Responsabilidad parental, pp. 436 y sigtes., ed. Astrea, Buenos Aires, 2015; SCBA, 5-2-2007, LLBA, 2008-50, cita Online AR/JUR/8025/2007; CN Civ., Sala B, 28-11-2007, LL, 2008-B-29; íd. íd., 13-9-2018, “G., J. y Otros c/ F., pp. D. s/ alimentos”, LL Online AR/JUR/45223/2018; Cám. 2ª, Civ. y Com. La Plata, 6-8-2019, “T. L. N. c/ G. M. V. s/ cuidado personal de los hijos”, ED, 29-11-2019, n° 14.765; CCiv., Com. y Laboral Curuzú Cuatiá, 6-7-2018, “J, R. A. c/ L., J. M. s/alimentos”, LL Online AR/JUR/34876/2018.

⁵ Explicamos detalladamente las razones por las cuales las modalidades de cuidado personal deben entenderse como se indica en el texto, en Mizrahi, Mauricio Luis, “Cuidado personal: régimen de convivencia de los padres separados con sus hijos”, en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, junio de 2020, cita Online AR/DOC/1647/2020, pp. 5.

escolares privados de alto nivel; podría contar con profesores particulares de idiomas, de música, de deportes; servicio doméstico para que atienda a ese hijo; y, también, no habrá motivos para que el niño no se vista con prendas de calidad de marcas renombradas, abonando desde luego por ellas elevados costos.

¿Qué queremos decir? Que el juez en los mentados casos, en el buen ejercicio de su jurisdicción, debería fijar cuotas alimentarias muy elevadas, pues el pago de las mismas no representará ningún obstáculo, esfuerzo ni privaciones para ese progenitor millonario. Vale la pena insistir en que la aplicación de estos criterios ha sido constante en la jurisprudencia, rija o no el Código Civil y Comercial.

Ahora, a la inversa, analicemos otro ejemplo. Supongamos que este mismo padre, con numerosos recursos, convive con el hijo seis días semanales, al par que la madre, con limitados ingresos, tiene al niño solo un día semanal. Y bien, aquel progenitor adinerado *igual* tendrá que pagar alimentos; y ello será así para que ese único día que el niño se encuentre con su progenitora no sufra privación alguna y goce del mismo nivel de vida del que disfruta con el padre en los seis días restantes.

Empero, en el referido supuesto, ¿la situación será idéntica a la anterior en lo que se refiere al quantum de la pensión alimentaria? Por supuesto que no. Es que no es lo mismo mantener y alimentar a un niño seis días que uno.

Así las cosas, todo juez –ejerciendo adecuadamente su labor– combinará los dos factores relacionados; vale decir lo *recursos* de cada cual y el *tiempo de permanencia* del niño con uno y otro progenitor; y en base a esas pautas, precisamente, se definirá el alcance de los alimentos.

En este sentido, y para que así suceda, el Código Civil y Comercial no necesitaba otra norma más que el art. 658 para que sean prístinos los lineamientos a seguir por los tribunales en todas las situaciones comentadas; esto es, en los que rige un cuidado personal compartido *indistinto* (mayor tiempo de permanencia con uno que con el otro padre; art. 650, 2º párrafo, del Código). La citada norma bien especifica que ambos progenitores deben, respecto de sus hijos, “alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna”.

III. El Anteproyecto de Código y sus fundamentos

El Anteproyecto de Código, y sus Fundamentos, lo entendieron en la misma orientación que nos estamos expresando. Esto es, que corresponde en principio determinar alimentos en los cuidados compartidos si median tiempos *desiguales* de permanencia del hijo con cada padre; que es el denominado cuidado *indistinto*. En otras palabras, en las hipótesis comentadas, los tribunales fijarán la pensión de alimentos de la manera ejemplificada por nosotros; o sea, teniendo en cuenta las dos ponderaciones a las que hicimos alusión en el punto II, tras la aplicación del art. 658 del Código Civil y Comercial.

Sin embargo, el citado art. 658 resultaba insuficiente para regular otras circunstancias, las que tenían que ser disciplinadas mediante otra norma distinta. Se tratan de los supuestos que los Fundamentos del Anteproyecto califican, muy correctamente, como “*especiales situaciones*”. ¿Y cuál es esa especial situación? Son los casos, ni más ni menos, en que tiene lugar el cuidado personal compartido con la modalidad “*alternada*”; vale decir, cuando el hijo convive la mitad de su tiempo con cada padre.

¿Y por qué es una “*especial situación*”? Sencillamente porque acá es la única hipótesis en que el *tiempo* no es una variable específica a computar para determinar los alimentos; y ello porque la igual permanencia del hijo con uno y otro progenitor hace que dicha pauta quede *neutralizada*. Por lo tanto, éste será el único caso en que, si media *paridad de ingresos* en los padres, el pedido de cuota alimentaria carecerá de sentido y, por ende, quedará *excluido*.

A tenor de las precisiones que acabamos de señalar, es que aparece redactado en el Anteproyecto una regulación que se identifica como artículo 666; dispositivo que estaba dedicado, exclusivamente, al cuidado compartido en la modalidad *alternada*. Como ya lo especificamos, es una situación particular en la que el único elemento determinante que decidirá si corresponden o no los alimentos ha de ser los *recursos de cada uno de los padres*. De este modo, con impecable corrección, en el *proyectado* artículo 666 se establecía –diríamos de una manera indirecta– que si los recursos eran similares en sus montos ningún progenitor podrá reclamar alimentos al otro.

En efecto, el *proyectado* artículo 666 especificaba con claridad que “en la modalidad *alternada*, si ambos progenitores cuentan con recursos equivalentes, cada uno debe hacerse cargo de la manutención cuando el hijo permanece a su cuidado”; lo que obviamente significaba decir que por ese hijo no se podía reclamar alimentos al otro padre del niño.

Tal decisión tenía una impecable lógica. Es que, así, se evitaban *inútiles* demandas alimentarias entrecruzadas promovidas por uno y otro progenitor. Claro está que no tenía asidero que se permitiera que se ventilen estos juicios cuando ambos padres estaban *igualados* en las dos variables *clave* que habilitan el reclamo alimentario; *ingresos y tiempos de permanencia con el hijo*.

En cambio, si los recursos de ambos padres son *distintos* se deberá pagar alimentos; a pesar de estar el hijo el mismo período temporal con cada progenitor. ¿Y quién solventará esos alimentos?, pues “*aquél que cuenta con mayores ingresos*”. ¿Y por qué tendrá ese deber alimentario? Porque *desde siempre* se entendió, como antes lo destacamos, que el niño no tiene que verse afectado por la diferencia de ingresos de los padres, ya que el objetivo buscado fue “*que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares*”; regla a seguir aunque en el *proyectado* artículo 666 no se lo hubiera dicho expresamente, pues esa directiva ya se desprendía del art. 658.

IV. Análisis crítico del texto del artículo 666 del Código Civil y Comercial

La Comisión Bicameral que analizó el Anteproyecto de Código Civil y Comercial no entendió -lamentablemente- el sentido y finalidad del proyectado art. 666. Véase que en su pre-dictamen señaló que:

La desproporción del caudal económico o material de los progenitores puede darse tanto si se trata de un supuesto de cuidado compartido como de uno alternado o indistinto, no solo en el primero. Es por ello que se amplía el supuesto en los cuales un progenitor puede solicitar alimento al otro progenitor, siendo no solo en el caso de cuidado compartido alternado sino también en el indistinto, beneficiándose así a los hijos para que éstos puedan tener un nivel de vida similar en ambos hogares.⁶

Ha sido un *error* esa interpretación.⁷ Es que todos los supuestos de cuidados *indistintos* ya estaban contemplados por la ley a la luz del ya anotado art. 658 del Código; y no se necesitaba que se aclare que el niño tiene que mantener el mismo nivel de vida en ambos hogares, debido a que surge del precepto indicado; por lo que se trata de una aserción sobreabundante. Pero la severidad de la equivocación legislativa no es porque se reitere algo innecesario –lo que no hubiera sido motivo de mayor preocupación– sino en que, con la modificación efectuada, se introdujo una verdadera *confusión* en el contenido de la norma; como ya lo veremos.

Pero lo concreto es que el Congreso Nacional aceptó el referido dictamen de la Comisión Bicameral y entonces el art. 666 sufrió el cambio que ilustra el texto vigente. La disposición quedó redactada de un modo casi idéntico pero con una ampliación que complicó todas las cosas. Lo que hizo el Parlamento es *eliminar* las palabras “*modalidad alternada*”, y de esa forma en vez de comprender la norma solo esta modalidad de cuidado abarcó a las dos; y por eso en vez de indicar en su comienzo (como lo hacía el Anteproyecto) “*Cuidado personal compartido con la modalidad alternada*”, se insertó “*Cuidado personal compartido*”.

Como lo anticipamos, al comprenderse ahora en el artículo ambas modalidades de cuidado compartido, su sentido es *equivoco*, susceptible de generar confusiones e, incluso, con el riesgo de provocarse decisiones muy injustas. Para comprobarlo, veamos las partes que componen el precepto sancionado.

El primer párrafo del vigente art. 666 del Código prescribe que si ambos

⁶ Ver <http://www.parlamentario.com/noticia-67689.html>.

⁷ Ver Azpiri, Jorge O., Derecho de familia, 2ª edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2016, ps. 410 y sigtes.; Sidotti de Cousandier, María Eugenia, “Pautas para establecer la cuota alimentaria a favor de los hijos menores de edad”, en Derecho de Familia, 2019-V-182.

padres “ *cuentan con recursos equivalentes, cada uno debe hacerse cargo de la manutención cuando el hijo permanece bajo su cuidado*”. Esta directiva, desde luego, resulta muy coherente en la modalidad *alternada* donde el hijo está un tiempo igual con cada padre. De manera diferente, si la aplicamos al cuidado *indistinto* es un verdadero despropósito.

Veamos un ejemplo en que los progenitores tienen recursos equivalentes: un padre convive con su hijo cinco días a la semana, y los dos restantes reside con el otro progenitor. Si nos ajustamos literalmente a la norma, sucede que ese padre que tiene el cuidado principal del hijo (está con él cinco de los siete días semanales), por la circunstancia de percibir ingresos similares al otro progenitor, no podría reclamar alimentos al otro. Constituye una notoria injusticia.

Esa interpretación del artículo no podrá descartarse. Repárese que es la *misma ley* la que indica que ese padre, y solo él, debe tomar a su cargo la manutención del niño mientras éste permanece a su cuidado. Por supuesto que si un juez, cegado, quisiera aplicar fríamente la letra de la norma, tendría entonces que rechazar la demanda de alimentos promovida por el cuidador principal, y el fundamento de ese rechazo sería que ambos padres tienen recursos equivalentes; lo que comportaría –en el ejemplo dado, según ya lo dijimos– una situación *injusta e incomprensible* y, en consecuencia, susceptible de tacharse de inconstitucional.

68 Desde ya prevenimos que, aún con la redacción actual del art. 666, impugnamos esa posible hermenéutica de rechazar en el ejemplo citado el reclamo alimentario, por más que la literalidad de la disposición así lo indicaría. Es que, aplicándose un criterio racional, no pueden igualarse los gastos del hijo por su manutención durante cinco días semanales a las menores erogaciones que implicará solventar los gastos de ese niño por solo dos días.

Por suerte los tribunales, en los casos que llegaron a nuestro conocimiento, aplicaron ese parámetro de lógica y racionalidad que decimos; y por eso *omitieron por completo* el texto real del art. 666 del Código. Repárese, por ejemplo, en el pronunciamiento de la Cámara de Salta. En tal causa, a pesar de tener los progenitores similitud de recursos económicos (que con una interpretación de la letra del art. 666 impondría el rechazo de la demanda), los jueces fallaron determinando una cuota alimentaria; y para así decidir se tuvo en cuenta –precisamente– que quien accionaba cuidada a su hijo mucho más tiempo que el otro padre, con quien permanecía solo un fin de semana por medio.⁸

En otra decisión, del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, también se hizo caso omiso a la aplicación del art. 666 del Código en un supuesto de cuidado compartido con la modalidad *indistinta*. Véase que se admiten los alimentos reclamados no con sustento en los eventuales mayores ingresos de un progenitor

⁸ Ver CCiv. y Com., Salta, sala II, 10-4-2019, JA, 26-2-2020, pp. 99 (2020-I-fascículo 9).

(los que no se comprobaron), sino fundado en que la madre tenía consigo al niño una mayor cantidad de tiempo.⁹

Los fallos que se acaban de citar demuestran a las claras la incongruencia del art. 666 del Código cuando se lo pretende aplicar a los cuidados *indistintos*; lo que conduce a los jueces a que en esos casos obren como si esa norma no existiera.

Analicemos ahora la segunda parte del artículo. Se especifica aquí que si los recursos no son equivalentes “aquel que cuenta con mayores ingresos debe pasar una cuota alimentaria al otro para que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares”. Esta parte de la norma, en lo relativo a los casos de cuidados compartidos *indistintos*, nos parece *inútil*. Es a todas luces innecesario venir a decir que el que tiene superiores ingresos paga más, en atención a que ya lo precisa sin dubitación el art. 658: cada padre paga los alimentos al hijo “*conforme a su condición y fortuna*”.

Pero hay más. No necesariamente el que tiene mayores recursos debe pasar alimentos al otro en los cuidados *indistintos*, a pesar de lo que dice expresamente el artículo; y esta es otra prueba de que la norma fue solo pensada para los cuidados alternados.

Es que esta parte de la disposición, aplicada a los cuidados *indistintos*, además de *inútil*, podría llegar a ser *contraproducente*. Pensemos en el caso de un padre que tiene a su hijo cinco días a la semana y cuenta con más recursos; mientras que el otro, que permanece con su hijo dos días, percibe ingresos menores. De acuerdo al actual art. 666 aquel cuidador principal, de mayores recursos, tendría que pasar una cuota alimentaria al otro padre, cuyos ingresos son inferiores.

Sin embargo, tal reclamo alimentario podría carecer de toda justificación pues si bien los emolumentos que percibe este último progenitor son menores, tal vez, proporcionalmente, le alcanzaría para mantener el mismo nivel de vida del hijo en los dos únicos días que permanece consigo, sin que le comporte la realización de un mayor esfuerzo que el otro padre. Es que no podemos excluir el supuesto de que su inferior ingreso se *compense* en partes iguales con el menor costo que representa mantener al hijo en los solo dos días por semana que está a su cuidado. Este es otro ejemplo que demuestra lo *inapropiado* de pretender aplicar la directiva del art. 666 del Código a los cuidados personales *indistintos*.

V. Conclusiones

En función de lo delineado, concluimos que los tribunales deben aplicar el art. 666 del Código Civil y Comercial únicamente a los casos de cuidados personales compartidos con la modalidad *alternada*.

Al respecto, insistimos que no nos parece un argumento valedero puntualizar que se justificaba la modificación legislativa para que el niño mantenga el mismo nivel

⁹ Ver Superior Trib. Corrientes, 13-2-2019, en RDF 2019-V-178, cita Online AR/JUR/321/2019.

de vida con ambos padres.¹⁰ La prescripción del art. 658 de dicho Código resultaba suficiente para entenderlo de ese modo. Sucede que, en aras de reiterarse algo más que obvio, se generó la consecuencia de tornar oscuro y confuso un artículo que, previsto para una situación particular, venía proyectado *muy claramente*.

Bueno es reiterar que la *regla de oro* en materia alimentaria (más allá de computarse los tiempos de permanencia del niño con cada padre) es la del mencionado art. 658; que prístinamente nos indica que *paga más el que tiene más*, pues el monto, lo dice la ley, se establece conforme a la “*condición y fortuna*” del *alimentante*. Dicha premisa nos permite concluir, sin vueltas, que el nivel de vida del hijo, en la residencia del que tiene escasos ingresos, tiene que ser acorde a la fortuna del más pudiente; criterio que no era necesario volver a repetir en otro dispositivo.

Los argumentos que hemos desarrollado, precisamente, son los que impulsaron la conclusión de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil (La Plata, 2017, comisión nº 8, Familia). Advirtiéndose el error en el que había incurrido el legislador, en dichas Jornadas se resolvió que “*Debe incorporarse al art. 666 del CCCN expresamente que se aplica a los casos de cuidado personal compartido con la modalidad alternada*”.

VI. Referencias bibliográficas

70

Azpiri, Jorge O., *Derecho de familia*, 2ª edición, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2016.

Basset, Úrsula C., en Alterini, Jorge H. (dir.), *Código Civil y Comercial Comentado*, t. III, Buenos Aires, La Ley, 2016.

Basset, Úrsula C., en Alterini, Jorge Horacio (director general), *Código Civil y Comercial Comentado*, comentario al art. 666, ed. La Ley, 2016;

Belluscio, Claudio A., *Cuidado personal del hijo (tenencia) según el nuevo Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, García-Alonso, Buenos Aires, 2016.

González de Vicel, Mariela A., “Reversión del sistema de cuidado: conflictos entre adultos que impactan en el principio de coparentalidad y lo desplazan”, en

¹⁰ Sostienen la postura mencionada en el texto, que nosotros cuestionamos, Molina de Juan, Mariel F., “Coparentalidad y cuidado compartido del hijo. Apuntes sobre la dinámica de la corresponsabilidad alimentaria”, en RDF, 72, 16-11-2015, pp. 109, cita Online AR/DOC/5387/2015; Ríos, Juan Pablo y Squizzato, Susana M., “Algunas reflexiones sobre los alimentos y el cuidado personal”, en JA, 17-7-2019, pp. 9, 2019-III, fasc. 3; Basset, Úrsula C., en Alterini, Jorge Horacio (director general), *Código Civil y Comercial Comentado*, comentario al art. 666, ed. La Ley, 2016; Pellegrini, María V., en Herrera, Marisa, Caramelo, Gustavo, y Picasso, Sebastián, *Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado*, t. II, comentario al art. 666, ed. Infojus, Buenos Aires, 2015.

Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, IV, Abeledo Perrot, 173.

Miguez de Bruno, María Soledad, en Rivera, Julio C.-Medina, Graciela, *Código Civil y Comercial de la Nación*, comentario al art. 648, Buenos Aires, La Ley, 2014.

Mizrahi, Mauricio Luis, *Responsabilidad parental*, Astrea, Buenos Aires, 2018.

_____, “Cuidado personal: régimen de convivencia de los padres separados con sus hijos”, en *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, junio de 2020, cita *Online AR/DOC/1647/2020*.

Molina de Juan, Mariel F., “Coparentalidad y cuidado compartido del hijo. Apuntes sobre la dinámica de la corresponsabilidad alimentaria”, en *RDF*, 72, 16-11-2015, pp. 109, cita *Online AR/DOC/5387/2015*.

Pellegrini, María V., en Herrera, Marisa, Caramelo, Gustavo, y Picasso, Sebastián, *Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado*, t. II, comentario al art. 666, ed. Infojus, Buenos Aires, 2015.

Pitrau, Osvaldo Felipe, en Rivera, Julio César y Medina, Graciela (dirs.), *Código Civil y Comercial de la Nación*, comentario al art. 666, La Ley, 2014.

Ríos, Juan Pablo y Squizzato, Susana M., “Algunas reflexiones sobre los alimentos y el cuidado personal”, en *JA*, 17-7-2019, pp. 9, 2019-III, fasc. 3;

Rotonda, Adriana E., “El cuidado personal compartido como regla preponderante en las sentencias”, en *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, IV, 2017.

Sidotti de Cousandier, María Eugenia, “Pautas para establecer la cuota alimentaria a favor de los hijos menores de edad”, *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, V-182, Abeledo Perrot, 2019.

Solari, Néstor E., *Derecho de las familias*, Buenos Aires, La Ley, 2017.

