

Deudas del derecho alimentario

El derecho alimentario, sobre todo de niños, niñas y adolescentes, pese a ser un derecho humano básico que se encuentra constitucionalmente garantido y es irrenunciable, es uno de los más vulnerados por progenitores obligados a su pago y por todos los poderes del Estado.

Por Alba R. Cuellar Murillo

Nociones básicas.

El derecho alimentario es un derecho humano que reviste gran importancia en tanto está vinculado con el derecho a la vida y al desarrollo pleno de las personas. Es un derecho básico y esencial. De allí que esté constitucionalmente garantido y sea irrenunciable. Esto implica que no sólo estamos involucrados los sujetos que intervenimos en la relación privada sino también el Estado, sobre el que pesa el deber de hacer efectiva la tutela de este derecho a través de sus tres poderes.

El derecho alimentario puede surgir de diferentes causas como ser: la responsabilidad parental, el matrimonio, la unión convivencial, un contrato, una disposición testamentaria, entre otros. Por ende, los legitimados, es decir, quienes pueden reclamar la cuota y a quién puede ser reclamada son:

- en el caso de Derecho alimentario de los parientes (Arts. 537 /554 del CCCN): los ascendientes y descendientes; los hermanos bilaterales y unilaterales; los parientes por afinidad, es decir, los vinculados en línea recta en primer grado.
- En el caso de Derecho alimentario entre cónyuges o convivientes (Art. 719 y Arts. 721/723 del CCCN): cónyuge o conviviente contra el otro y debe demostrar enfermedad grave preexistente y/o carecer de recursos propios e imposibilidad razonable de procurárselos.
- En el caso de Derecho alimentario de los hijos (Arts. 658 /670 del CCCN): hijos o representante legal contra el progenitor no conviviente, entre otros.

Este último caso suele ser el más conocido y habitual.

Siendo más, a través de medidas cautelares pueden los Hijos reconocidos, Hijos no reconocidos, mujeres embarazadas, solicitar a un juez/a que fije una cuota alimentaria provisoria basando dicha petición para su otorgamiento ya que la verosimilitud del derecho invocado está dada por el título en virtud del cual se reclama. En cuanto a la acreditación sumaria del peligro en la demora, ésta se halla implícita en las impostergables necesida-

des que se pretenden a cubrir y la cautela no puede obtenerse por medio de otra medida precautoria.

El deber alimentario se extiende hasta los 21 años, se estipula además que nada deberá probar el hijo que reclama. Será el padre, que intenta liberarse de la responsabilidad, el que tendrá que acreditar que el hijo mayor de edad puede procurárselos. Incluso, si continuara con los estudios, la obligación se extendería hasta los 25 años. (Art. 658 CCCN).

La obligación de alimentos, tal como surge del artículo 659 del CCCN, comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vesti-

menta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y deben ser proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

Es decir que el quantum de la cuota deberá tener en miras las necesidades del alimentado actuales y futuras; el caudal económico del alimentante; el nivel de vida; las condiciones anteriores a la separación de progenitores y la existencia de otros hijos del principal obligado.

Un punto que merece especial mención es la valoración que debe hacerse respecto a las tareas del hogar y cuidados de los NNyA para la cuantificación de la cuota alimentaria.

La cuota alimentaria puede ser determinada de manera voluntaria; a través de un proceso de mediación en el que podrá suscribirse un convenio que será luego homologado a fin de que tenga fuerza de sentencia emitida por un juez; a través de una medida cautelar o por determinación judicial.

Para comprobar el caudal económico del alimentante hay amplitud probatoria.

Incluso puede solicitarse la intervención judicial o la asistencia de un veedor judicial conforme artículo 224 del CPCCN.

Es fundamental recordar que los Niños, Niñas y Adolescentes, conforme el artículo 9 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño y artículos 2, 3 b), 24 y 27 de la Ley 26.061,



tienen el derecho a ser oídos y a participar de todo proceso que los involucre atendiendo a su autonomía progresiva.

Ante casos de incumplimiento de cuota alimentaria, existe todo un basamento normativo nacional e internacional que respalda su conminación al pago y eventual ejecución del alimentante deudor. En este sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño establece en su Art. 27 inciso 4 que “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera del niño...”. A raíz de esta normativa se han impuesto medidas tendientes a asegurar la percepción de los alimentos debidos a los menores de edad, aunque no estuviesen previstas expresamente en la legislación interna (2007).

Entre la normativa más importante tenemos, a nivel nacional, la Constitución Nacional Argentina; la Ley 26.061 (2005) de Protección Integral de los Derechos de NNyA; la Ley 26.485 (2009) de Protección Integral a las Mujeres; la Ley 24.417(1994) de Protección contra la Violencia Familiar; el Código Civil y Comercial de la Nación y a nivel internacional, la Convención de los Derechos del Niño; el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948); el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976); la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) ONU (1979); la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem do Pará) OEA (1994); las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad.

Para asegurar la ejecución y cobro de la cuota alimentaria pueden solicitarse medidas como embargo ejecutivo; secuestro de bienes; retención directa de haberes; inhibición general de bienes (art. 543 CPCCN); ejecución de garantía; ejecución de Cláusula Penal; embargo sobre bienes de otros parientes por acción de simulación; embargo de sociedades del alimentante; intervención judicial.

En el ámbito civil en específico pueden solicitarse medidas sancionatorias, conminatorias o resarcitorias. Pueden ser:

- 1.- Astreintes (Art. 804 CCCN)
- 2.- Suspensión juicios conexos.
- 3.- Suspensión régimen de comunicación.
- 4.- Privación de la Responsabilidad Parental
- 5.- Indignidad
- 6.- Daños y perjuicios por incumplimiento.

En el ámbito administrativo pueden ser:

- 1.- Sanciones Ley 269 CABA. (Limita Actividad Comercial/ Transferencia de Bienes/ Prohíbe otorgar Licencias/ Restricción acceso a cargos públicos).
- 2.- Inscripción Registro de Deudores Alimentarios Morosos.

En el ámbito penal puede ser:

- 1.- Ley 13.944 de Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (con sus modificatorias Ley 17.567 / Ley 23.077 / Ley 23.974 / Ley 24.029).

Algunas medidas innovadoras ante incumplimientos reiterados pueden ser:

- Medidas razonables facultativas del juez. (art. 553 y art. 670 CCCN): el juez decide.
- Prohibición de salidas del país.
- Notificaciones en libreta de embarque. Sin pago no puede embarcar.
- Clausura de lugar de trabajo (Cerrajería).
- Retiro de celular. Sin posibilidad de sacar nueva línea.
- Vivir en situación de calle. (Se dictaminó en fallo de Pcia. de Rawson ante incumplimiento de cuota de hijo con discapacidad).
- Prohibición de ingresar a Club.
- Prohibición de ingresar a cancha y recitales.

Algunas medidas del Derecho Comparado para asegurar el cumplimiento de la cuota alimentaria pueden ser:

- 1.- Sanción penal con cumplimiento de servicio social (Francia)
- 2.- Retiro de Licencia de conductor (Francia)
- 3.- Causal de separación de bienes (Italia y Reino Unido)
- 4.- Localización del deudor (Padres fugitivos en Estados Unidos)
- 5.- Pago directo de asignaciones familiares (Francia)
- 6.- Adelantos de la cuota por el Estado (Suecia, Dinamarca, Alemania, Suiza, Noruega)
- 7.- Cobro a cargo del Estado (Francia)
- 8.- Registro Nacional de deudores alimentarios.
- 9.- Concursos: privilegio y preferencia de pronto pago.

La cuota alimentaria derivada de la responsabilidad parental puede cesar en los siguientes casos: muerte del alimentante o el alimentado; haber arribado el hijo a la mayoría de edad; por emancipación del hijo; por decisión judicial; por haber incurrido en alguna causal de desheredación.

Cuidados y uso del tiempo

Las tareas del hogar y los cuidados son ese trabajo que permite que las personas se alimenten, vean sus necesidades de cuidados satisfechas, cuenten con un espacio en condiciones de habitabilidad, reproduzcan en general sus actividades cotidianas y puedan participar en el mercado laboral, estudiar o disfrutar del ocio.

Aquí es donde cobra relevancia la perspectiva de género para merituar las obligaciones de los progenitores no perdiendo de eje que las tareas realizadas en el hogar son económicamente relevantes y favorecen al varón en su actividad laboral y lucrativa. Lo pongo en estos términos ya que, de las distintas mediciones realizadas, entre ellas el informe elaborado por la Dirección de Economía, Igualdad y Género del Ministerio de Economía en el año 2020, “Los cuidados, un sector económico estratégico. Medición del aporte del Trabajo doméstico y de cuidados no remunerado al Producto Interno Bruto”, surge

claramente que el 75,7% de las tareas son realizadas por mujeres y, de este modo, dedican diariamente 96 millones de horas de trabajo no remuneradas a las tareas del hogar y los cuidados.

Se calculó que se trata de un aporte aproximado de \$ 4.001.047 millones de pesos, valor que resulta de monetizar la gran cantidad de tareas domésticas que se realizan en todos los hogares, todos los días.

Es una realidad que la división sexual del trabajo aún persiste. Que el trabajo productivo continúa siendo asignado a los hombres. Que el trabajo reproductivo, como ha ocurrido históricamente, sigue siendo asignado a las mujeres sin ningún tipo de reconocimiento o valor económico. Más allá de que las mujeres hemos y estamos haciéndonos camino, vemos que las desigualdades persisten.

Según el informe publicado por la Dirección Nacional de Economía, Igualdad y Género, del Ministerio de Economía en el año 2020, la brecha salarial entre mujeres y hombres es de 27,7%, llegando al 36,8% si se trata de trabajos informales. Dicha brecha hoy se sostiene. De allí que resulte un punto central el poder tener parámetros de cuantificación para saber el valor económico del cuidado que se brinda a los hijos e hijas, entre otros.

Y es allí donde las Encuestas del uso de tiempo, pueden brindar información acerca de la forma en que las personas utilizan su tiempo realizando diferentes tareas de cuidado y tareas del hogar que permiten brindar información acerca de cómo se reparten estos trabajos dentro del hogar y estimar el aporte que dichas tareas significan para la economía.

En Argentina, la Encuesta sobre Trabajo No Remunerado y Uso del Tiempo que fue elaborada por el INDEC en el año 2013 puso en evidencia que las mujeres eran las que realizaban el 76% de las tareas domésticas no remuneradas. La Encuesta realizada en el año 2021 marcó el 91,7%.

La distribución de estas tareas es estructuralmente desigual: 9 de cada 10 mujeres realizan estas tareas, que significan en promedio 6,4 horas diarias en 2013 y en 2021, 6,31 hs, es decir, continúan dedicando aproximadamente tres horas más que los varones.

El tema de cuidados es central para todos los ámbitos de la agenda de igualdad de géneros.

Pensar la posibilidad de contar con un sistema integrado de cuidados nos permite y obliga a tener un diagnóstico de nuestra realidad como sociedad, e identificar:

- La desigualdad y discriminación estructural que padecemos las mujeres
- La reproducción estereotipada en los cuidados, entre otros.

Decisiones judiciales

Si bien la incorporación de las tareas cotidianas al reformado Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN), no fue algo novedoso, ya que la temática, como derecho humano, en Argentina lo teníamos en vigencia y garantizada por ejemplo por:

- Convención de los Derechos del Niño (Art. 18.1)
- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW - Artículos 5 y 11)

- Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores.

No es menos real que no todos los jueces y juezas toman, ni toman en consideración esta categoría a la hora de merituar la fijación de un número o porcentaje de la cuota alimentaria y aun los propios abogados/as de poner este fundamento entre nuestros alegatos.

Una herramienta a tener hoy presente es el Índice de Crianza (IC) que mide el costo de provisión de bienes y servicios esenciales para la primera infancia, niñez, adolescencia (de 0 a 12 años) y el costo de sus cuidados.

Lo valorable es que al estar ahora plasmado en el artículo 660 del CCCN se reconoce que las “tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tiene un valor económico y constituye un aporte a su manutención”.

Esto ha permitido visibilizar que, el trabajo doméstico ES un trabajo; que implica un aporte económico a la familia y que DEBE mensurarse a la hora de establecer una cuota alimentaria.

Y por el Art 666 del CCCN se sienta el principio de coparticipación en los gastos de los hijos e hijas cuando su cuidado sea compartido y los recursos de los progenitores resulten equivalentes, solventando cada uno los gastos que le correspondan cuando el hijo permanece bajo su cuidado. Esta regla admite excepciones porque en el caso de cuidado compartido indistinto donde el hijo quedará más tiempo con uno de los progenitores y por eso no sería justo que a equivalencia de recursos cada uno solvente los gastos del tiempo que el hijo quede a su cuidado. En el supuesto de recursos diferentes, el que tenga mayores ingresos le deberá al otro alimento para que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares. La limitación que establece el 658 refiere a que los gastos comunes deben ser compartidos.

Como puede apreciarse, la incorporación del artículo 660 a la normativa codificada, y que debe poder articularse con otros como el artículo 402, permite seguir visibilizando y sumando herramientas para continuar deconstruyendo roles y estereotipos naturalizados en nuestra sociedad como el de la buena madre, la buena esposa alineados con un deber ser y un deber de cuidado.

Los jueces/zas deben garantizar mínimamente a las mujeres y sus hijos, sobre todo en los casos de denuncia por violencia familiar, todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, leyes nacionales y provinciales. En específico, el art. 16, inc. e) de la Ley 26.485 que ordena “garantizar a las mujeres en cualquier procedimiento judicial o administrativo...A recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el artículo 3° de la Ley 26.485”. El art. 3, en la parte pertinente a la temática aquí abordada, refiere a: a) Una vida sin violencia y sin discriminaciones; b) La salud, la educación y la seguridad personal; c) La integridad física, psicológica, sexual, **económica o patrimonial**; d) Que se respete su dignidad; h) Gozar de medidas integrales de asistencia, protección y seguridad; j) La igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres; k) Un trato res-

petuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca revictimización.

Con esto claro, no puede aceptarse una dilación o retraso en la administración de justicia y menos en casos de denuncia por violencia familiar. La cautelaridad del proceso de denuncia por violencia familiar no puede ser justificativo para no expedirse sobre la integralidad necesaria para hacer cesar la vulneración de derechos y violencias ejercidos sobre las mujeres y en este caso, también los niños, niñas y adolescentes. Dicho esto, surge con claridad meridiana que, las creencias personales de los jueces/zas tiene un papel fundamental a la hora de ejercer con discrecionalidad el otorgamiento de las medidas de protección hacia las mujeres y NNYA.

Ninguna duda les merece el otorgamiento de la medida de prohibición de acercamiento; con excepción de algunos casos puntuales, la exclusión de domicilio tampoco representa un problema, pero ¿qué ocurre con la medida de fijación de cuota alimentaria? En este punto específico, los jueces/zas, tienen la facultad de otorgarla pero no es algo que ocurra como buena práctica tribunalicia pese a los protocolos y guías de actuación existentes para el abordaje de la problemática de violencia.

No está de más aclarar que la cuota que se fija es provisoria, por un monto determinado, por un tiempo acotado y están destinados a satisfacer las necesidades impostergables del alimentado. Por lo que no podría si quiera hablarse de vulneración de derechos de quien tiene el deber-derecho de aboarla.

Las mujeres deben poder contactar con un patrocinio que exija la cuota alimentaria, que ante la negativa de fijación lo apele y aun así, cantidades de jueces/zas insisten con la promoción previa de la mediación que, como ya lo comentare está por Ley 26.485, prohibida. Debería poder articularse, al menos en estos casos donde hay violencia, un abordaje incidental. De allí la importancia de la capacitación en género, de allí la obligatoriedad de la formación por Ley Micaela.

La no fijación de una cuota alimentaria provisoria en la primera medida, implica, para la gran mayoría de las mujeres, una mayor imposición a sus personas, una mayor exigencia al tener hijos a su cuidado. Sin contar con que resuena en su mente la advertencia del agresor de que si se separaba iba a perderlo todo. Debemos recordar que el lenguaje no es neutral. La forma en que se ordenan las medidas de protección es leída y son vividas por las mujeres con una carga muy grande.

Las intervenciones de los operadores de justicia, sobre todo en las causas de violencias contra las mujeres y niños, niñas y adolescentes, deben tener el objetivo de promover y reforzar la autonomía de las víctimas. De allí que, a través de sus primeras intervenciones deban tomar todas las medidas asertivas a fin de garantizar la salida de la violencia de las mujeres e hijos cortando de esa manera con lo cíclico de la problemática.

Toda dilación o limitación en el otorgamiento de medidas de protección efectivas por parte del poder judicial constituye violencia institucional y refuerza la violencia psicológica, económica entre otras del agresor hacia la mujer.

La revictimización es el resultado de la implementación de procedimientos de atención inadecuados que trazan una ruta llena de obstáculos y que no respetan la vivencia penosa de la

víctima, reactivando emociones negativas y propiciando una repetición de la experiencia de violencia.

Las medidas deben dictaminarse atendiendo a la gravedad y daño evaluado en cada caso en concreto partiendo de consensos mínimos propios del abordaje de la violencia contra las mujeres. Debe ponderarse las dificultades en el acceso al trabajo remunerado, la flexibilidad de horarios que debe éste tener máxime suele ser la mujer quien tiene a su cargo el cuidado personal unilateral de sus hijos; la triple y hasta cuádruple jornada que realizan.

Cuando no es posible la cobertura mínima de las necesidades básicas alimentarias y habitacionales, el derecho alimentario se transforma en moneda de cambio y de coerción hacia la mujer.

El no contar con recursos suficientes para sostener a sus hijos puede causar que la mujer se replantee su decisión de denunciar violencias o termine desistiendo de los procesos judiciales en curso por necesitar “acordar” con el progenitor denunciado quedando atrapada en relaciones asimétricas de poder y posicionada en un lugar de sometimiento.

En el Poder Judicial siguen aún vigentes ideales de familias tradicionales y nucleares. La no comprensión de la problemática de la violencia familiar hace que muchas veces se banalice o minimicen situaciones de violencias y/o discriminación. De allí que persistan enunciaciones paternalistas como las de “medidas recíprocas”; se ponga en cabeza de la mujer, en pos de ser creída en su relato, la carga de ser “buena víctima” debiendo peregrinar por diversas instituciones en pos de tener un patrocinio, de contar con un tratamiento terapéutico que cada tantos meses informe de su asistencia, diagnóstico y pronóstico, entre otros.

Para finalizar puedo concluir que las intervenciones iatrogénicas de los juzgados que deben resolver las problemáticas de violencias económicas y patrimoniales, sobre todo en cuanto a alimentos de subsistencia en incumplimiento de las mandas nacionales e internacionales, el deber de debida diligencia reforzada, pueden hacer pasible de responsabilidad al Estado Argentino.

Queda así visibilizado que la protección que se les brinda en este aspecto a mujeres y niños, niñas y adolescentes es deficitaria destacándose la revictimización que implica para las mujeres e hijos la negación de fijación de cuota alimentaria provisoria o fijación de montos irrisorios, sobre todo reitero en las causas de violencia familiar máxime la carga que se les impone de asistir a mediación previa.

Siguiendo la premisa de que lo que no se nombra no se ve y lo que no se ve, no existe hoy es vital poder seguir nombrando y visibilizando todas estas prácticas y discursos estereotipados a fin de poder deconstruirlos y brindar un servicio de justicia que pueda ser garante para las mujeres de una vida libre de violencias.

