

Rawson, 4 de Octubre de 2017.-

VISTOS

Estos autos caratulados "T. c/ J. s/ Alimentos" (Expte. N° 887/2017), en trámite ante este Juzgado de Primera Instancia de Familia de la Circunscripción Judicial de Rawson, venidos a despacho a fin de resolver:

Y CONSIDERANDO:

I.- Que a fs. 11/14 se presenta la Sra. T., guardadora de su nieto S., y promueve demanda de aumento de la cuota alimentaria contra el progenitor, Sr. J., con el objeto de que se la determine en la suma mensual de \$7.000, con incrementos escalonados cada seis meses. En lo sustancial, afirma que el niño, de cuatro años de edad, tiene una grave condición de salud, al padecer de una malformación severa del sistema nervioso central. Señala posteriormente que su médica pediatra le diagnosticó una disfunción valvular, por lo que fue sometido a una cirugía para cambiar la válvula de derivación ventrículo-peritoneal, ocasionando gastos que fueron afrontados íntegramente por ella y su pareja. Con respecto a la actividad laboral del progenitor, asevera que se desempeñaría como personal marítimo, en la firma ., encontrándose completamente desvinculado del niño.

A fs. 22 se corre traslado de la demanda, fs. 25 se decreta la rebeldía del demandado y a fs. 27 se incrementa provisoriamente la cuota en la suma equivalente al 20% de las remuneraciones del alimentante, con un piso de \$5.000 mensuales.

A fs. 34 la empresa . informa que el demandado prestó servicios desde el 5/12/2016 hasta el 15/3/2017, acompañando una copia simple de la baja tramitada ante la AFIP.

Persistiendo la negativa al cumplimiento en tiempo y forma, a fs. 40 se confirió al Sr. J. un traslado por el plazo de tres (3) días para que formule su descargo sobre la situación de violencia familiar y de género originada en la falta de pago de la cuota alimentaria, previo a resolver la procedencia de medidas conminatorias y sanciones que pudieran corresponder por aplicación del art. 12 de la ley XV N° 12, incluyendo el arresto, sin contestarlo pese a encontrarse debidamente notificado.

II.- Cabe recordar que ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos (art. 658, Cód. Civ. y Com.). A su vez, el deber alimentario de los progenitores comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio (art.659, Cód. Civ. y Com.).

Visto el desinterés del demandado en brindar explicaciones y ejercer su derecho de defensa, valoro su silencio como un elemento de convicción suficiente para tener comprobado que no existe ninguna circunstancia económica de su parte que le impida pagar el monto de la cuota provisoria mensual fijada a fs. 27.

Nótese que siquiera se molestó en presentar una propuesta para cancelar la deuda y demostrar que terminará con la situación de mora que impide a su hijo con discapacidad afrontar en forma adecuada los distintos rubros que integran la prestación alimentaria, develando en definitiva que su única intención es burlar el curso de la justicia, y obstruir que el niño pueda solventar suficientemente sus necesidades de subsistencia y desarrollo integral.

Según el informe de la Oficina del Servicio Social obrante a fs. 41/42 del expediente de guarda, el niño vive actualmente con su abuela materna, la pareja, y su madre.- S. cuenta con una pensión no contributiva de \$4.000 y asiste al jardín de infantes; su madre está desocupada y su abuela es beneficiaria del Programa de Empleo Padres de Familia, con un ingreso mensual de \$350, mientras que su conviviente es trabajador autónomo, con ganancias mensuales de \$11.500.

De allí que esta conducta del alimentante compromete el derecho de su hijo a un nivel de vida adecuado (art.27, Convención sobre los Derechos del Niño), y constituye una manifestación de violencia hacia él, la madre y la abuela materna, ya que según los términos de la ley 26.485 de "Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Integral contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales", se caracteriza a la violencia económica y patrimonial como aquella que se dirige a perjudicar los recursos económicos o patrimoniales de la mujer a través de distintas vías, entre ellas, la limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna, y la limitación o control de sus ingresos (art. 5°, inc. 4°).

Esa violencia económica se inserta en el contexto de maltrato grave que ha ejercido sobre ambas mujeres, conforme se desprende de la lectura de los expedientes de violencia familiar que tengo a la vista, en los que se han dictado varias medidas cautelares, incluyendo la prohibición de acercamiento a su hijo, la madre y la abuela.

En particular, el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario de fs. 23/25 en autos "B. s/ Violencia familiar" (Expte. N° 652/2013) dio cuenta de la violencia física y psicológica ejercida por el demandado sobre su ex pareja, incluyendo puñetazos en la boca, empaparla con alcohol en gel y correrla con un encendedor, patearla y burlarse luego de la agresión ante su suegra. Se denunció durante la evaluación diagnóstica que J. cobró importantes sumas por subsidios para su hijo, sin aportar realmente para su sostén, llegando a romper las ventanas de la vivienda y ofrecer dinero a terceros para que dañen el vehículo que utiliza la pareja de la demandante para trabajar (fs.170 y 179).

La limitación de recursos a través del incumplimiento alimentario es otra forma de violencia contra estas mujeres, quienes al cuidar a S., deben afrontar el costo económico de la crianza, educación y cobertura de tratamientos por su especial condición de salud sin la contribución que atañe al padre, con la consiguiente pérdida de autonomía en el plano patrimonial.

En función de las escasas entradas económicas del grupo familiar, inferiores al ingreso total mínimo de \$18.578 que una familia de cuatro personas necesita en la Provincia del Chubut

para no ubicarse por debajo de la línea de pobreza (ver [https:// www.estadistica.chubut.gov.ar](https://www.estadistica.chubut.gov.ar)), la falta de pago de la cuota apareja un notable deterioro en la calidad de vida de todos sus miembros, con la consiguiente caída en el nivel de estratificación económica. Aparece así la denominada feminización de la pobreza, es decir, el predominio de las mujeres con respecto a los hombres en la población empobrecida, con empeoramiento de sus condiciones de vida y violación de sus derechos fundamentales, ocasionada entre otros factores por la violencia patrimonial ejercida por el moroso alimentario.

Desde esa perspectiva, el art. 12 de la ley XV N° 12, de Protección contra la Violencia Familiar, establece que "ante el incumplimiento de las obligaciones impuestas al agresor, o en caso de comprobarse reiteraciones de hechos de violencia, el Juez podrá imponer al denunciado: c) Coacción directa, la sanción consistirá en la privación de la libertad, será fijada por un término que no podrá exceder los cinco (5) días, pudiendo diferirse su cumplimiento a los días no laborales".

En el caso concreto, la coacción del moroso por medio del arresto constituye un deber judicial emergente de la Convención Interamericana para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Violencia contra la Mujer (que responsabiliza al Estado cuando promueva, tolere o permita actos discriminatorios contra la mujer), para dejar perfectamente aclarado que la administración de justicia no está dominada por actitudes y prácticas que favorecen y perpetúan las relaciones inequitativas de género, y especialmente, la violencia contra personas destinatarias de una protección constitucional preferente, como mujeres y niños. De lo contrario, la falta de una reacción enérgica contra el incumplidor, revelaría la ineficacia del servicio público que presta el Poder Judicial, o peor aún, una normalización o minimización de la violencia familiar y de género.

Estoy convencido que si el Poder Judicial no desincentiva estas conductas violatorias de derechos humanos básicos del niño y las mujeres encargadas de su cuidado, la ciudadanía podría pensar que el incumplimiento de la cuota alimentaria es una práctica tolerada por los jueces, creándose entonces las condiciones para que el flagelo de la mora y otras situaciones de violencia se generalicen, al no existir una percepción social de la voluntad y efectividad del Estado para poner punto final a estos actos.

Lejos de tratarse de un tema menor, el incumplimiento corriente de las sentencias revela que el Poder Judicial no puede explicar su misma existencia en el marco del estado de derecho, con el consiguiente descrédito y desesperanza de una comunidad perpleja por semejante burocracia judicial.

Por eso, se ha advertido que luego de un gran dispendio de tiempo y dinero del sistema judicial, la posibilidad gatopardista de que todo termine en la nada resulta muy gravosa para cualquier sociedad democrática, y ni hablar cuando esa ineficacia vulnera derechos de niños y adolescentes, cuyo interés superior se encuentra resguardado por instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (Jury, Alberto, "Incumplimiento de la cuota alimentaria", en Kemelmajer de Carlucci, Aída - Molina de Juan, Mariel (dir.), "Alimentos", t. II, RubinzalCulzoniEditories, Santa Fe, 2014, p. 255).

A mérito de lo expuesto, el arresto también puede decretarse en ejercicio de las facultades disciplinarias de los jueces (art. 35, CPCC), habida cuenta que el art. 22 de la ley V N° 3 (Ley Orgánica de la Justicia de la Provincia del Chubut) establece que podrá imponerse "arresto personal hasta de cinco días" a los abogados, procuradores, litigantes y demás personas que

"obstruyeren el curso de la justicia", mencionando a continuación, a simple título enunciativo y no taxativo, la comisión de faltas en las audiencias, escritos o comunicaciones de cualquier índole.

Debe remarcarse que la "obstrucción del curso de la justicia" es la categoría genérica de la ilicitud (igualmente prevista en el ámbito de la Justicia Nacional en el art. 18 del Dec. ley 1.285/58, y en varias leyes provinciales de organización del Poder Judicial), describiéndose luego en el citado precepto legal provincial actos específicos de obstrucción (comisión de faltas en las audiencias, escritos o comunicaciones), sin que ello signifique que estemos ante supuestos de hecho limitativos, máxime cuando el carácter taxativo de una norma legal se determina en forma expresa mediante vocablos como "únicamente", "exclusivamente", etc. (Garrone, José, "Diccionario jurídico", t. IV, LexisNexis, Buenos Aires, 2005, p.576).

Toda sanción disciplinaria dispuesta por el juez tiene un componente represivo no prevalente, que actúa como elemento de coerción para lograr el acatamiento a los deberes de obediencia y de colaboración que tanto los sujetos procesales como cualquier otra persona tienen con la administración de justicia, cuya vulneración afecta intereses de un sector estatal (Cámpora (h.), Mario y Navarro, Marcelo, "La facultad sancionadora de los jueces y la Convención Americana de Derechos Humanos", LL 2010-A-1068).

Aunque restringe intensamente la libertad ambulatoria, el arresto es una medida proporcionada a la situación del demandado, en tanto no se advierte de momento la alternativa de disponer otras diligencias coercitivas de menor gravedad que posean la suficiente idoneidad para compelerlo al pago. Asimismo, esta clase de coerción tiene respaldo constitucional, habida cuenta que la Convención Americana de Derechos Humanos establece que los incumplimientos derivados de obligaciones alimentarias constituyen la excepción a la prohibición general de detención por deudas (art. 7°, inc. 7°) Conforme a lo expuesto, es importante destacar que se cumplieron todas las garantías procesales para la imposición de la coerción personal, al concederse al afectado la posibilidad de que realice su descargo, con indicación precisa en la providencia de traslado, a manera de advertencia, de la eventual medida restrictiva de su libertad ambulatoria ante el incumplimiento de la prestación alimentaria (art. 18, Const.Nac.).

Pese a que la ley de protección contra la violencia familiar, y la ley orgánica del Poder Judicial caracterizan al arresto como una sanción, lo que importa que no puede dejarse sin efecto ni con el pago mismo, no hallo ningún inconveniente para emplearlo como un medio de apremio personal, que constriña al obligado al cumplimiento de la resolución desobedecida, permitiendo en su beneficio que recobre la libertad tan pronto como cancele la deuda, sin agotar el plazo total del arresto impuesto al perderse la necesidad de la medida.

Con toda razón se ha dicho que no constituyen penas las medidas coercitivas que el derecho privado o el derecho procesal autorizan a imponer en ciertos casos con el objeto de forzar al cumplimiento de una obligación o de deberes jurídicos, algunas de las cuales pueden adoptar formas que las asemejan a la reacción punitiva, incluyendo privaciones breves de libertad. La diferencia radica, ante todo, en la naturaleza y finalidad de estas instituciones. Mientras la pena es prevención general, las medidas descritas sólo constituyen coacción para que se cumpla un hecho jurídicamente debido (Cury, Enrique, "Derecho Penal. Parte General", Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 2005, p. 83).

Al respecto, en un reciente precedente de la Corte Constitucional de Ecuador, se explicó que el

arresto por incumplimiento alimentario consiste en una "medida coercitiva" que tiene por objeto incentivar al obligado a su pago, ejerciendo presión en su voluntad para garantizar el derecho a la vida digna y desarrollo integral de niños y adolescentes.

Se dijo también que la medida de apremio personal de privación de libertad busca garantizar la prestación de alimentos, que a su vez sirve para satisfacer las necesidades básicas de niños y adolescentes, e implica a primera vista un grado intenso de fuerza psicológica para influenciar en la voluntad del obligado, en consideración de la urgencia con la que se debe lograr el cumplimiento del deber alimentario (Corte Const.Ecuador, 10/5/2017, sentencia 12-17).En sentido coincidente, la jurisprudencia chilena ha considerado que la finalidad de la prestación alimentaria justifica apremiar severamente al alimentante moroso, incluso con el arresto, pues el incumplimiento puede comprometer la satisfacción de las necesidades más básicas, como la alimentación, educación o salud (Corte Apel. Temuco, 26/7/2011, Rol N° 683-2011).

El primer arresto tendrá lugar por el plazo de cinco días, a raíz de la mora registrada desde el mes de Mayo hasta el día de la fecha, en el lugar que disponga la Jefatura de la Policía de la Provincia, imponiéndose nuevamente por igual plazo en caso de comprobarse que el alimentante persiste en el incumplimiento de las próximas cuotas.

La prestación alimentaria es una obligación de tracto sucesivo o ejecución continuada, de modo que al renovarse mes a mes, cada cuota es una deuda distinta (CNCiv., sala E, 21/10/1988, JA 1988-II-23), siendo posible entonces imponer nuevos arrestos ante el impago de las prestaciones futuras. Por ende, el incumplimiento de cada cuota alimentaria mensual venidera, acarreará como sanción la renovación del arresto por cinco días, en los términos previstos en la normativa provincial referida.

III.- Dado que la falta de pago de la pensión alimentaria compromete la cobertura de los requerimientos de asistencia, educación, esparcimiento, habitación, manutención, salud y vestimenta del niño, se complementará el arresto con el apercibimiento de adoptar una medida conminatoria, focalizada en perturbar al deudor en el goce de esos mismos rubros (arts. 553 y 670, Cód. Civ. y Com.; Alesi, Martín, "Principios rectores del debido proceso de infancia. Garantías mínimas de procedimiento administrativo y judicial", Fernández, Silvia (dir.), "Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes", t. III, AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2015, p.2403).

Ante un progenitor que no contribuye con su aporte a los gastos de vivienda de su hijo (por ej.: servicios domiciliarios, impuestos, conservación del inmueble, amoblamiento, etc.), corresponde que la conminación se dirija directamente a imposibilitar, con el auxilio de la fuerza pública, que pueda utilizar esos mismos bienes materiales, por medio de una "medida de colocación en situación de calle".

De tal modo, si no cancela las cuotas alimentarias adeudadas dentro del plazo de cinco (5) días, por intermedio de la Policía se lo excluirá de cualquier inmueble en que se encuentre, y se ordenará a la Brigada de Investigaciones que informe diariamente su lugar de residencia, para disponer el desalojo de cada vivienda que ocupe ocasionalmente.

Por su parte, como la ciudadanía tiene el deber de colaborar con la administración de justicia, especialmente cuando existe un fuerte interés colectivo en el cobro de la cuota alimentaria de un niño de corta edad que atraviesa una grave condición en su salud, y en el cese de la violencia que padece junto a su madre y abuela, podrá ejercerse coerción sobre las personas

que alojen al Sr. J., con imposición de multas diarias de \$10.000 y/o haciéndoles correr su misma suerte, o sea, la exclusión del inmueble que habiten.

Espero que el apercibimiento cursado sea suficiente para que el Sr. J. reflexione con profundidad y modifique radicalmente su conducta. Si ello no sucede, experimentará inmediatamente en carne propia las privaciones materiales que hace sufrir a su hijo, al ubicarlo por debajo de la línea de pobreza a raíz de su incumplimiento.

Aclaro que aunque el eventual recurso de apelación contra el arresto suspende su aplicación hasta que esta resolución quede firme, no ocurre lo mismo con la medida conminatoria, que tiene el mismo régimen de impugnación de la cuota alimentaria provisoria, por lo que ningún incidente o recurso deducido por el afectado podrá detener su concreción (art. 200, CPCC; Conf. Peyrano, Jorge, "Medidas conminatorias", LL 1989-E-1043).

Llegado el caso, la coerción consistirá básicamente en que el moroso alterne entre la cárcel y la calle, colocándolo en una situación de vulnerabilidad por suspensión transitoria del derecho a una vivienda adecuada, decretándose el inmediato cese de las medidas apenas acredite el pago de las cuotas.

Empleando una conocida expresión del derecho anglosajón, el esquema de apremio en el caso concreto puede sintetizarse con la siguiente frase: las llaves de la celda y de la casa están en su propio bolsillo.

Por ello, RESUELVO:

I.- Imponer al Sr. J. cinco (5) días de arresto por reiterar la comisión de hechos constitutivos de violencia familiar y obstruir el curso de la justicia, en la dependencia que disponga la Jefatura de la Policía, ante la falta de pago de las cuotas alimentarias fijadas en beneficio de su hijo, correspondientes a los meses de Mayo, Junio, Julio, Agosto y Septiembre del corriente año.

II.- Apercibir al demandado que la mora de cada cuota mensual futura acarreará un nuevo arresto por el plazo de cinco (5) días.

III.- Intimar al demandado a que dentro del plazo de cinco (5) días abone las cuotas alimentarias adeudadas, bajo apercibimiento de disponer como medida conminatoria la exclusión de cualquier vivienda que ocupe y dejarlo en situación de calle.

IV.- Regístrese y notifíquese.

Martín Benedicto Alesi

Juez