



VIOLENCIA ECONÓMICA Y PATRIMONIAL

ADECUACIÓN DE CUOTA ALIMENTARIA CON PERSPECTIVA DE GENERO

NOTA AL FALLO

CARRERA: Abogacía

NOMBRE Y APELLIDO: Erica María Carolina Cibanal

LEGAJO NUMERO: VABG81642

D.N.I. 26.172.025

FECHA DE ENTREGA: 04/07/2021

TUTOR: María Belén Gulli

Año 2021

AUTOS: “S.N.B. C/ S.V.T.I. S/ ALIMENTOS. EXPTE. LZ – 19076-2019 JZ FLIA. 11”

TRIBUNAL: CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA I
– LOMAS DE ZAMORA.

FECHA DE LA SENTENCIA: 23 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

Sumario: **I.** Introducción. **II.** Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. **III.** La *ratio decidendi* de la sentencia. **IV.** Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales. **V.** Postura de la autora. **VI.** Conclusión. **VII.** Referencias bibliográficas.

I. Introducción:

La perspectiva de género, es una herramienta que se utiliza para analizar las problemáticas que involucran tanto a mujeres como a hombres, teniendo en cuenta no solo las diferencias biológicas, sino también los roles asignados social y culturalmente a lo largo de la historia a cada uno de ellos.

Según Yuba (2017) adoptar una perspectiva de género, es tener en cuenta, que existen estereotipos que acrecientan desigualdades y que debemos erradicar para lograr una sociedad equitativa con base en una cultura de derechos humanos, y que, lejos de ser una ideología, constituya una pauta legal que permita analizar el impacto del género en las relaciones, prácticas y legislación, orientada a la igualdad.

Ante la necesidad de lograr la igualdad de género, en 1994 con la reforma Constitucional se incorporan los tratados internacionales por medio del art. 75, incs. 22 y 23. Entre las normas internacionales con jerarquía constitucional, en nuestro país, contamos con la incorporación de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante, CEDAW) y con jerarquía supra legal forma parte de nuestro orden jurídico la Convención de Belem do Pará, para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

A nivel legislación nacional se dictó la ley 26485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, entre otras.

Esta perspectiva de género es incorporada en el fallo “S.N.B. C/ S.V.T.I. S/ ALIMENTOS. EXPTE. LZ – 19076-2019 JZ FLIA. 11” (C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I) en el cual, se dispuso aumentar el monto de la cuota alimentaria fijada en la primera instancia del proceso.

Utilizaré este fallo para trabajar sobre un problema de relevancia jurídica, en el cual el juez de primera instancia, al resolver el caso, entendió aplicable una única norma; luego la Alzada, en su revisión, entendió aplicable al caso una segunda norma a través de la cual imprimió a la solución del conflicto la mirada de género.

Se trata de un problema de relevancia jurídica en razón de que los jueces que intervinieron en la solución identificaron distintas normas jurídicas para la resolución del caso. Los jueces de segunda instancia utilizaron el art. 2 del CCCN¹ como la llave a fin de identificar las normas que el sistema jurídico proporciona para dar solución al caso, integrando el sistema e imprimiendo una perspectiva de género a la sentencia.

Este problema se materializó de la siguiente manera: en primer lugar, el juez de primera instancia aplicó únicamente las normas referentes a la regulación de alimentos de niños menores de edad, bajo responsabilidad parental para establecer el valor de la cuota provisoria y no tomó en cuenta, para fijar ese valor, el costo que implican las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo, reconocido por el art. 660 del CCCN². Sin embargo, la Cámara advirtió esta situación e integró el sistema normativo, aplicando no solo las normas relativas a alimentos para niños menores de edad bajo responsabilidad parental, sino que a ello le adicionó todos los tratados del derecho internacional, (la CEDAW, la ley 24632, ley 26485) por medio de una interpretación armónica conforme a la manda del art. 2 del CCCN.

El art. 2 del CCCN hace referencia a las pautas de interpretación, que son fundamentales para poder establecer la hermenéutica de sistematización dentro del ordenamiento jurídico argentino. En base a este artículo y teniendo en cuenta todos los instrumentos internacionales reconocidos por el Estado argentino, los jueces a la hora de resolver tienen la obligación constitucional y convencional de hacerlo con perspectiva de

¹ Artículo 2, CCCN: La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

² Artículo 660 CCCN: 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.

género, es decir deben garantizar el acceso a la justicia y remediar, en un caso concreto situaciones asimétricas de poder, es decir, que implica “hacer realidad el derecho a la igualdad en la práctica”.³

Con esta interpretación, que se realiza en la práctica cada vez que, para decidir el significado de una disposición, no se observa la propia disposición de forma aislada sino el contexto en el que está ubicada. “Ese contexto puede ser más o menos amplio: Los otros párrafos de un mismo artículo, los otros artículos de una misma ley, hasta llegar a la totalidad de las disposiciones que componen un ordenamiento jurídico”. (Guastini, 1999, ps. 231 y 232).

El fallo es importante porque los jueces, a través de una fijación de cuota de alimentos, introducen perspectiva de género, ponderando el valor económico de las tareas domésticas, en virtud de una interpretación armónica de nuestro ordenamiento jurídico junto a todos los instrumentos internacionales reconocidos por el Estado argentino.

II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal.

El presente caso, autos conexos “S.N.B. c/ S. V. T. I. s/ Protección contra la Violencia Familiar” (Lz. 17979/2019), se inició a partir de un recurso de apelación en contra de una sentencia que modificó una cuota provisoria de alimentos, a cargo del progenitor y a favor de su hija menor de edad sujeta a responsabilidad parental.

El *quantum* de la cuota es el motivo por el cual la actora (progenitora de la niña y en representación de ella) se agravia y apela la sentencia.

En primer lugar, el tribunal efectúa un análisis de lo que se entiende por alimentos provisorios; realiza un cotejo de todos los procesos conexos advirtiendo con claridad que los ingresos declarados por el demandado son manifiestamente insuficientes para mantener su nivel de vida, dándole verosimilitud *prima facie* a los dichos de la actora, además de advertir las situaciones de violencia familiar denunciadas en los procesos conexos.

Luego, señala que el Estado argentino suscribió una serie de instrumentos internacionales, los cuales son de orden público y por ende de aplicación obligatoria por

³ Al respecto, véase: Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia. Cumbre Judicial Iberoamericana, “Modelo de Incorporación de la Perspectiva de Género en las Sentencias”, XVIII Cumbre Judicial iberoamericana, 2015. Obtenido de www.cumbrejudicial.org. (Consultado 20/05/2021).

los jueces. El tribunal sostiene que quienes tienen la obligación de juzgar deben hacerlo con perspectiva de género. Identifica como aplicable al caso el art. 660 del CCCN, reconociendo el valor económico que tienen las labores desarrolladas por quien ejerce el cuidado de los hijos.

Sobre la base de estos fundamentos, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora resolvió revocar la sentencia apelada y fijó una nueva cuota alimentaria provisoria, más elevada que la estipulada por la primera instancia.

III. La ratio decidendi de la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, Sala I.

A fin de reconstruir los argumentos brindados por el Tribunal, debe considerarse como determinante en el caso, la aplicación del art. 660, CCCN y de todas las normas internacionales que permiten que la decisión esté atravesada por una mirada de género.

En efecto, sostiene la Cámara en el caso *sub examine* que más allá de la aplicación de la normativa concreta del instituto de “los alimentos” es imperioso remarcar la vigencia de los instrumentos internacionales de los cuales el Estado argentino es signatario y de esta forma garantizar el ejercicio pleno de los derechos de la mujer mediante una tutela judicial efectiva, con igualdad, a través de la eliminación de estereotipos y de la evaluación del contexto en el que se desarrollaron los hechos objeto del fallo. Así, destacan los jueces que la Ley 26485, al definir el concepto de violencia contra la mujer contempla la violencia económica en sus arts.4 y 5, inc. “c”. En su análisis, los jueces señalan en forma expresa la relevancia del reconocimiento realizado por el CCCN respecto del valor económico que tienen las labores realizadas por quien ejerce el cuidado de los hijos (art. 660, CCCN).

IV. Antecedentes legislativo, doctrinario y jurisprudencial

La perspectiva de género en el derecho argentino encuentra su reconocimiento en los tratados Internacionales de Derechos Humanos art. 75° incs. 22 y 23, CN.

La CEDAW y la Convención de Belém Do Pará son las normas convencionales más exhaustivas hasta ahora adoptadas en relación con la perspectiva de género.

En el orden interno, con la sanción de la Ley 26485, los legisladores abordan la violencia de género desde una perspectiva más amplia de la que existía en la legislación argentina. Esta ley tiene por objeto promover acciones positivas tendientes a asegurar a las mujeres el goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución Nacional y los tratados internacionales sobre la materia.

La ley 26485, define en su artículo 4 qué debe entenderse por violencia: toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. En su art. 5 regula los tipos de violencia contra la mujer, y específicamente el inc. 4, define la violencia económica y patrimonial, que acontece cuando la mujer se ve privada de sus bienes sea perturbando la posesión, tenencia o propiedad, o limitando sus recursos económicos.

En este marco, el Poder Legislativo argentino se vio obligado en los últimos años, como señala Herrera (2015), en atención a los compromisos internacionales y nacionales asumidos hace tiempo y reforzados con la sanción de la ley 26.485 a incorporar la perspectiva de género. Esta obligación del Estado argentino, se ve reflejada en la sanción del nuevo Código Civil y Comercial. Pellegrini (2020) sostiene que con la incorporación de los arts. 1º, 2º y 3º la perspectiva de género adquiere plena efectividad sobre todo el articulado del CCCN, dada la centralidad que adquieren los derechos humanos en la interpretación y aplicación de las normas.

El legislador proyectó con perspectiva de género varias herramientas, entre ellas la incorporación del art. 660 del CCCN. Este artículo no encuentra antecedentes en el Código Civil. El reconocimiento económico de las tareas cotidianas de atención directa del hijo con quien se convive, es un avance del nuevo código.

Efectivamente, dar cabal cumplimiento a las funciones de atención, supervisión, desarrollo y dirección de la vida cotidiana en los hijos implica un esfuerzo físico y mental imprescindible, y tal vez deseado. Pero objetivamente insume una cantidad de tiempo real que se traduce en valor económico, ya que el tiempo, en una sociedad compleja como la contemporánea, es una de las variables de mayor, sino exclusivo, contenido económico (Carmelo, Herrera y Picasso, 2015, p. 509).

Como sostienen Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras (2017), la ponderación monetaria de dicha tarea debe ser considerada un aporte a la obligación

alimentaria. Quien asume el cuidado personal del hijo realiza labores que tienen un valor económico: tareas domésticas, llevar a los niños al colegio, cocinar, realizar las tareas de la escuela, atención en la enfermedad, etcétera. Es necesario considerar que estas labores son un aporte a la manutención de los hijos a la hora de la fijación de los alimentos. De este modo, estos progenitores cumplen su obligación alimentaria en especie. Es así que el cuidado personal y su expreso valor económico “es uno de los supuestos que prevé el Código de pago de la obligación alimentaria en especie, en este caso, inspirado en la obligada perspectiva de género y el principio de igualdad real entre hombre y mujer que pregonaba la CEDAW” (Lorenzetti, 2015, p. 399 a 403).

Debemos tener presente que la jurisprudencia ya había reconocido el valor económico de las tareas de atención al hijo, pero este reconocimiento no se encontraba plasmado en nuestro ordenamiento jurídico hasta la incorporación del art. 660. En este sentido el Tribunal Colegiado de Familia Nro. 5 de Rosario en el año 2010 sostuvo que, el aporte dinerario para el mantenimiento del hijo menor debe pesar principalmente sobre el progenitor no conviviente, en tanto el otro cumple con sus cuidados personales, “... y con mayor razón si uno de los padres por motivos personales ha abdicado voluntariamente sobre sus deberes y obligaciones parentales y es la madre quien asume la obligación alimentaria mayoritaria.”

La necesidad de los operadores judiciales de abordar los casos con perspectiva de género en la interpretación y la aplicación de las normas a partir del nuevo código ha evolucionado e importa significativos avances en los últimos años. Durá (2021) sostiene que el incumplimiento de la cuota alimentaria a favor de los hijos, por parte del progenitor no conviviente es posible de ser considerado como violencia económica, ya que en reiteradas ocasiones el incumplimiento no se debe a razones económicas, sino que está dado como una forma de subordinar a la mujer y hacer que recaiga sobre ella el cuidado de los niños y el sostenimiento del hogar.

La jurisprudencia en este sentido se ha pronunciado en declarar la existencia de violencia económica en casos de incumplimiento de cuota alimentaria. Esto se ve reflejado en el fallo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil Comercial y Familia, Secretaría 1 de Río Tercero en los autos caratulados “A., R. V Y Otro s/ Solicita Homologación”, Expte. 238344, en donde reconoció la violencia económica de la cual es víctima la madre conviviente con el alimentado. Concretamente se dijo:

El incumplimiento en el pago de la cuota alimentaria afecta en forma directa su economía, subsistencia y derechos de la mujer, en tanto acarrea el peso de ser el

único sostén económico de su hijo. Ello configura un supuesto de violencia económica. Entonces, no caben dudas que, la limitación de recursos que genera el incumplimiento alimentario es una forma de violencia en contra de las mujeres, ya que limita sus ingresos al tener que soportar en forma exclusiva el costo económico de la crianza de sus hijos/as, con la consiguiente pérdida de autonomía y sobrecarga económica que ello implica.

En igual sentido el Juzgado de Primera Instancia de Rio Tercero en el fallo a la causa A.M.G c/ A.N.G. s/ Alimentos sostuvo que el hecho que exista un acuerdo homologado no impide la fijación de una cuota alimentaria a cargo del progenitor no conviviente. Esto es así porque el progenitor que pasa el mayor período de tiempo con el hijo afrontará un mayor cúmulo de tareas cotidianas, que tienen un valor económico y constituyen un aporte a la manutención. En cambio, el otro progenitor tiene menor peso en las labores que se realizan en beneficio del niño. Esta circunstancia lo coloca en una imposibilidad fáctica de equiparar en especial al otro padre que tiene el mayor peso en lo relativo a los trabajos que demanda el cuidado del hijo común.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo “D., M. c/ G., P. J. s/ Alimentos” hace un detalle pormenorizado de Fuentes de Derecho Internacional, que deben ser considerados al fijarse una cuota alimentaria, en los casos que los niños se encuentren al cuidado de la mujer. Allí estableció que:

para las cuotas alimentarias devengadas a partir de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial es de aplicación el artículo 660 del referido cuerpo normativo, que en definitiva recoge el paradigma no discriminatorio que surge de los tratados de derechos humanos al reconocerse el valor económico de las tareas personales que realiza el progenitor que tiene a su cargo el cuidado personal del hijo, por lo que debe ser considerado un aporte.

Este precedente judicial es importante ya que reconoce que todo el abordaje del derecho internacional de los derechos humanos tiene como objeto central que sus disposiciones sean aplicadas como normas domésticas, además de que su uso sirva para brindar una mayor protección a la mujer.

V. Postura de la autora

No cabe duda de la importancia de la perspectiva de género, de su reconocimiento en instrumentos internacionales y el rango constitucional, de casi más de veinte años en nuestro país, como fue analizado en los apartados precedentes.

Esto me lleva a sostener que existen razones de orden constitucional y convencional para entender que la inclusión de la perspectiva de género en todos los casos es un deber estatal. Es así que desde hace un tiempo a esta parte tanto la doctrina como la jurisprudencia intentan dar y aplicar herramientas para incorporar la perspectiva de género en las soluciones de conflictos.

Sin embargo, considero que la incorporación de esta mirada en la decisión judicial se logra a través de una labor interpretativa de la norma aplicable, siendo responsabilidad de los jueces integrar todo el ordenamiento jurídico, para así lograr criterios de objetividad que den fundamentos necesarios para presentar una decisión justa y razonable. De esta forma se evita caer en problemas jurídicos como el analizado en el presente trabajo, que se vislumbra en la decisión de la primera instancia, en la que no se hizo una correcta aplicación de la norma a la hora de tomar la decisión, obteniendo, de ese modo, una sentencia injusta y carente de perspectiva de género.

La violencia económica y patrimonial que se aprecia en el caso bajo análisis es la consecuencia de una cultura patriarcal que se refleja hoy en día en prácticas cotidianas que debemos remover y en la creación de estereotipos que debemos erradicar.

La perspectiva de género impone la necesidad de romper con un esquema clásico de pensamiento, vinculado a un modo tradicional de analizar las relaciones sociales y los conflictos jurídicos que surjan en consecuencia.

VI. Conclusión

La presente nota giró en torno al análisis del fallo “S.N.B. c/ S.V.T.I. s/ Alimentos” dictado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de Lomas de Zamora, en el cual se pudo advertir la presencia de un problema jurídico de relevancia jurídica en donde no se aplicó al caso determinado una norma perteneciente al sistema que debió ser utilizada para resolver el caso.

Así, el juez de primera instancia resolvió el conflicto aplicando únicamente la normativa vinculada de manera exclusiva a los alimentos de S.N.B. y S.V.T.I sujetos a responsabilidad parental con una mirada sumamente restringida del ordenamiento jurídico.

Posteriormente, la Cámara logró resolver el caso a través de la integración del sistema normativo vigente en nuestro país, con más todas las normas internacionales.

Hizo uso del art. 2 del CCCN y de esta forma abrió el abanico de posibilidades de interpretación demostrando que la legislación específica que regula la materia resulta insuficiente, requiere ser complementada e integrada con mirada de género, la que fue incorporada a partir de los compromisos asumidos internacionalmente, en general, y de la jerarquización constitucional de la CEDAW, en particular, sumado al dictado de la ley 26485.

Fue así que la Cámara consideró que debe ser reconocido el valor económico de las tareas cotidianas de atención directa del hijo con quien se convive (art. 660, CCCN). De esta manera al hacer uso de este artículo, e integrar la mirada de género en su análisis del caso, otorgó entidad asistencial alimentaria a las tareas diarias que realiza en este caso la madre que convive con la niña menor de edad y tras un profundo análisis de todas las normas enumeradas logró obtener una decisión fundadamente justa y razonable para fijar una nueva cuota alimentaria.

Considero que resultó arbitrario que en primera instancia se fijara una cuota alimentaria provisoria basándose solo en la normativa específica que regula nuestro código en lo referente a alimentos, omitiendo la aplicación de los arts. 2 y 660 del CCCN, de la CEDAW, de la Convención de Belem do Pará y de la ley 26485.

Creo que a pesar de que a nivel legislativo y doctrinario se ha logrado un gran avance en la materia, y contamos con muchas leyes protectoras que intentan generar una igualdad de género, éstas no siempre son respetadas y aplicadas oportunamente por los organismos públicos responsables y aun hoy no se ve reflejada en forma plena la incorporación de la perspectiva de género a nivel jurisprudencial.

Resulta imperioso, entonces, lograr la remoción de patrones socioculturales que perpetúan la desigualdad de género. Para ello es necesaria una profunda transformación de pensamiento que genere ese cambio, junto con la implementación de políticas públicas y, fundamentalmente, con educación y capacitaciones con enfoque de género para todos los operadores judiciales.

VI. Referencias

Doctrina

- Carmelo, Herrera y Picasso. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado* (Vol. II). C.A.B.A.: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Infojus. Obtenido de shorturl.at/cfowJ
- Durá, M. F. (2021). Perspectiva de género: en el marco de un proceso de alimentos. *Microjuris.com*. Obtenido de MJ-DOC-15932-AR | MJD15932
- Guastini, R. (1999, ps. 231 y 232). *"Distinguiendo – Estudios de teoría y metateoría del derecho"*. Gedisa, Barcelona.
- Herrera, M. (2015). El Código Civil y Comercial de la Nación desde la perspectiva de género. *La Ley*, A ISSN 0024-1636.
- kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras. (2017). *Tratado de derecho de familia* (1 ed., Vol. Tomo IV). Santa Fe: Cubinzal - Culzoni.
- Lorenzetti, R. L. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado* (Vol. IV). Santa Fe: Rubinzal- Culzoni.
- Pellegrini, M. V. (2020). Compensación Económica: caducidad, violencia y perspectiva de género. *La Ley on line (edición digital)*, Cita Online AR/DOC/3301/2020.
- Yuba, G. (2017). Perspectiva de género: alcances e implicancias en materia de derechos humanos. Obtenido de elDial.com: DC23B

Jurisprudencia

- J.C.Cy F. 1ª nominación, Río Tercero, Córdoba en "A.M.G c/ A.N.G. s/ Alimentos" (2021)
- S.C.J. Bs As., "D., M. c/ G., P. J. s/ Alimentos" causa C. 120.884 (2017)
- T.C.F. Nro. 5 Rosario (2010) LLLitoral 2010 [julio], 691, AR/JUR/10408/2010.
- J.C.CyF., Secretaria 1 de Río Tercero "A., R. V Y Otro s/ Solicita Homologación", 238344 (2021).

Legislación

- Ley 23.179. (1985) Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer
- Constitución de la Nación Argentina.
- Ley 24.632 (1996) Convención de Belem Do Pará, para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.
- Código Civil y Comercial de la Nación.
- Ley 26485. (2009) Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres.

Otros

Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia. Cumbre Judicial Iberoamericana, “Modelo de Incorporación de la Perspectiva de Género en las Sentencias”, XVIII Cumbre Judicial iberoamericana, 2015. Obtenido de www.cumbrejudicial.org. (Consultado 20/05/2021).

FALLO:

Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, sala I (CCyCom. Lomas de Zamora)(SalaI)

Fecha: 23/09/2020

Partes: S. N. B. c. S. V. T. I. s/ Alimentos

Publicado en: La Ley Online;

Cita Online: AR/JUR/43001/2020

Sumarios:

1 . Los alimentos provisorios no suponen una categoría autónoma sino una cuota que se fija con anterioridad a la sentencia para cubrir los gastos imprescindibles mientras dure el proceso en el que se determinará la definitiva, surgiendo la facultad de establecerlos de lo previsto en el artículo 544 del Código Civil y Comercial de la Nación, que los autoriza según el mérito que arrojen los hechos concretos del caso.

2 . Sólo cotejando los dichos de las partes, se advierte con claridad que los ingresos declarados por el alimentante resultarían manifiestamente insuficientes para atender per se viajes al exterior e interior del país, los gastos correspondientes al lugar donde actualmente reside y los inherentes a los vehículos de su propiedad.

3 . A efectos de determinar el importe de la cuota provisoria de alimentos, no corresponde soslayar los antecedentes que el caso exhibe en punto a las situaciones de violencia familiar denunciadas en los procesos conexos, en tanto son relevantes y tienen incidencia para la decisión que debe adoptarse.

4 . El reconocimiento efectuado por el Código Civil y Comercial en su art. 660 respecto del valor económico que tienen las labores desarrolladas por quien ejerce el cuidado de los hijos, propicia la igualdad real entre el hombre y la mujer que instituye la CEDAW.

Texto Completo:

Expte. LZ-19076-2019

2ª Instancia.- Lomas de Zamora, septiembre 23 de 2020.

Considerando: I. Vienen los autos a esta Alzada a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. 64 contra el resolutorio dictado a fs. 62, por medio del cual el señor juez a quo resolviera modificar la cuota provisoria oportunamente fijada en el marco de los autos conexos “S. N. B. c. S. V. T. I. s/ protección contra la violencia familiar” (Lz.17979/2019); estableciendo la nueva en el 15% de los haberes que perciba el demandado (con un tope mínimo equivalente al 80% del salario mínimo vital y móvil vigente al momento del pago de cada período) con más los importes de las asignaciones familiares y los necesarios para solventar las facturas de luz, agua y gas correspondientes al domicilio donde reside la niña y su progenitora.

La actora recurrente se disconforma con lo así decidido, argumentando —en sustancia— que el porcentaje fijado como cuota provisoria (15%), además de resultar

insuficiente, representa una disminución o pérdida de la cuota alimentaria que el alimentante venía afrontando hasta diciembre de 2018. Aduce que sin perjuicio de la provisionalidad de la medida decretada, de la prueba colectada en autos hasta el momento se evidencia la insuficiencia de la cuota provisoria fijada con relación a las necesidades de la niña, el nivel de vida y el caudal económico del alimentante, solicitando en consecuencia la revocación de lo decidido. (fs. 94).

Los agravios fueron contestados por el obligado al pago, argumentando su asombro por el planteo en tanto, a su criterio, las erogaciones que realiza mensualmente en concepto de cuota alimentaria superan holgadamente la fijada en la resolución atacada. Sostiene al respecto que la sumatoria de los pagos que realiza en la actualidad afectan el cincuenta por ciento (50%) de su sueldo (prepaga Swis Medical \$5.000; Cablevisión \$4.750; Expensas, incluyendo la luz y el agua \$5.000; Gas \$5.300 y depósito en efectivo de \$12.000), en tanto percibe la suma de \$66.000 de bolsillo. Agrega que, fuera de todo sentido común, la apelante en forma inconsulta cambió a la menor de Colegio (de ... de Lomas de Zamora, a ... de Adrogué), haciéndose cargo ella de los costos no obstante reclamarle la diferencia de la cuota existente entre una y otra institución.

Mediante el dictamen del día 17/08/2020 la señora Asesora de Incapaces actuante adhirió a los fundamentos esbozados por la actora, solicitando la revocación de lo decidido (fs. 103).

II. Tiene dicho este Tribunal que los alimentos provisorios no suponen una categoría autónoma sino una cuota que se fija con anterioridad a la sentencia para cubrir los gastos imprescindibles mientras dure el proceso en el que se determinará la definitiva, surgiendo la facultad de establecerlos de lo previsto en el artículo 544 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, que los autoriza según el mérito que arrojen los hechos concretos del caso.

Se ha expresado también que este tipo de disposición legal encuadra en la figura de la medida anticipatoria, dentro de la categoría general de lo que la doctrina conoce como “procesos urgentes”, esto es, el adelantamiento provisorio del objeto perseguido en la demanda y cuya procedencia definitiva se juzgará al momento de dictarse la sentencia de mérito. (conf. Lorenzetti, “Código Civil y Comercial de la Nación comentado”, T. III, p. 427).

De modo que, conforme lo señalado, su fijación se encuentra condicionada por las circunstancias genéricas de la norma citada y de aquellas otras propias de las medidas cautelares, relativas a la verosimilitud del derecho de quien los solicita y, naturalmente, a la urgencia en su concesión. (arts. 232 del Cód. Proc. Civ. y Comercial.).

También ha sostenido nuestra Suprema Corte que los alimentos tienen una función vital que se asienta sobre un fundamento tan ético como es el de la solidaridad social y familiar, que preexistiendo al derecho positivo, éste consagra con alcances precisos. (conf. causas Ac. 56.647, “Justo”, sent. de 17/02/1998; Ac. 67.275, “S., A.”, sent. de 10/11/1998; Ac. 55.828, “C., M.”, sent. de 09/02/1999, etc.).

III. Sentado cuando antecede, advierte el Tribunal que en la especie no es objeto de controversia que la actora se halla al cuidado de A. —con quien convive— desde su

nacimiento, ni el hecho de que actualmente se encuentra desempleada. Asimismo, el accionado reconoce que aquélla afronta el pago de la institución educativa a la que concurre la niña (...) y también parte de los gastos que demanda su cuidado y atención diaria. De las diversas actuaciones que tramitan entre las partes surge a su vez que para solventar estas últimas erogaciones la progenitora recurriría, en gran medida, a la colaboración económica de sus familiares directos.

En ese particular contexto, no corresponde entonces obviar los ardides denunciados en torno a la real situación económica del señor S. V., en tanto las manifestaciones expresadas por la actora en tal sentido resultan prima facie verosímiles para el Tribunal.

Es que, sólo cotejando los dichos de las partes en los distintos procesos conexos se advierte con claridad que los ingresos declarados por el accionado resultarían manifiestamente insuficientes para atender per se viajes al exterior e interior del país, los gastos correspondientes al lugar donde actualmente reside (expensas, luz, gas, tv, internet, impuestos y tasas), los inherentes a los vehículos de su propiedad (seguros, patentes, combustible, etc.), dominios ... y ... (según consulta online a la DNRPA mediante la aplicación autorizada para el Tribunal por la Suprema Corte de Justicia) y los que cabe presumir en torno a su propia alimentación, vestimenta y esparcimiento.

Sólo el costo del jardín de infantes al que asistía la niña —uno de los más tradicionales de la zona, y sobre cuyo cambio por parte de la progenitora también disconformara al señor S. V.—, asciende aproximadamente al doble de la cuota provisoria fijada (lo que es de público conocimiento en la zona), situación que a nuestro entender evidencia el déficit de la estimación y refuerza a la vez la presunción esbozada en torno a la inconsistencia que se advierte entre los ingresos consignados en el recibo de haberes y realidad económica del accionado, y más aún si se considera la vinculación denunciada —no desconocida en toda su extensión— entre la sociedad empleadora (YSA), el obligado y su familia.

Y al margen de la prueba que en contrario pudiera producirse durante el desarrollo del proceso, tampoco corresponde soslayar en esta instancia liminar los antecedentes que el caso exhibe en punto a las situaciones de violencia familiar denunciadas en los procesos conexos, en tanto son relevantes y tienen incidencia para la decisión que debe adoptarse en éste.

Ello por cuanto surge de esos antecedentes que el grupo familiar convivía en el mismo inmueble en el que aún hoy habita la actora junto a la niña A. (cuya titularidad registral se encontraría en cabeza de la abuela paterna), sobre quienes luego de la separación se habrían desplegado acciones ilegales tendientes a forzar la desocupación de la propiedad, tales como la interrupción de los suministros de energía eléctrica y gas, o el impedimento de ingreso/egreso por cambio del sistema de llaves. Tales acciones son las que motivaron la intervención de la fuerza policial y las medidas de protección judicial adoptadas en consecuencia contra, incluso, la mencionada abuela paterna; situación que persistiría en la actualidad habida cuenta el proceso de desalojo que esta última promoviera contra la progenitora recurrente. (conf. presentación electrónica del día 03/07/2019, acta de

mediación autos “V. C. M. c. S. N. B. s/ desalojo”. Expte. LZ ... en trámite por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 Deptal.; conf. autos “S. N. B. c. S. V. T. I. s/ protección contra la violencia familiar”. Expte. LZ 17979/2019; y conf. autos, “S. N. B. c. S. V. T. I. s/ materia a categorizar”. Expte. LZ-75327-2018).

IV. En tal particular contexto, deviene propicio recordar aquí que el Estado argentino suscribió una serie de instrumentos internacionales por los cuales se ha comprometido a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia o cualquier tipo de discriminación contra la mujer, así como el de establecer procedimientos legales, justos y eficaces para aquéllas que hayan sido sometidas a violencia o discriminación. (art. 75, inc. 22 y 23, Constitución Nacional; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Convención de Belem do Pará; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); leyes 24.632 y 26.485; decreto reglamentario 1011/2010; y leyes 12.569 y 14.509; entre otras).

Tales normas constituyen la estructura jurídica de la República Argentina en la materia, son de orden público y por ende de aplicación obligatoria por los jueces. Implican, en sustancia, que quienes tienen la obligación de juzgar deben hacerlo con perspectiva de género, es decir, propendiendo a garantizar el ejercicio pleno de los derechos de las mujeres mediante una tutela judicial efectiva, con igualdad, evitando estereotipos y evaluando el contexto de situación en el que se desarrollaron los hechos que son objeto del fallo.

Así se ha dicho que “(...) se hace explícita la obligación estatal de respetar, proteger y cumplir con los derechos humanos que se encuentran consagrados en los tratados internacionales y las normas internas vigentes. Es por ello que ningún magistrado puede actualmente negar la imperiosa necesidad de incorporar la perspectiva de género en las decisiones judiciales a la luz del plexo normativo vigente en el país.” (Salcedo, Melanie D., “Perspectiva de Género, Acceso a la Justicia y Derecho a la Igualdad. La interpretación de la prueba con perspectiva de género en dos casos de jurisprudencia.”, Temas de Derecho Procesal, Mayo 2018, p. 375).

Y dentro del concepto de violencia contra la mujer la ley también contempla la que define como aquélla dirigida a ocasionar un menoscabo en sus recursos económicos o patrimoniales a través de, por ejemplo, “la limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna”; lo que ciertamente estimamos acontece en el concreto caso de autos y sus conexos. (arts. 4 y 5, inc. 4 “c”, ley 26.485).

En ese marco conceptual, cobra especial relevancia atender al reconocimiento efectuado por el Cód. Civ. y Comercial respecto del valor económico que tienen las labores desarrolladas por quien ejerce el cuidado de los hijos. (art. 660 Cód. Civ. y Comercial). Se trata de una forma de obligación en especie que propicia la igualdad real entre el hombre y la mujer que instituye la CEDAW. (Kemelmajer de Carlucci, Aída, Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, “Tratado de Derecho de Familia”, Ed. Rubinzal

Culzoni, Sta. Fe, 2014, T. IV, p.162).

Ello impone en el caso de autos un análisis particular sobre la situación de la apelante, quien como se ha indicado se encuentra en la actualidad sin desarrollar tareas laborales y manteniendo el cuidado de la niña A., circunstancia que requiere entonces un mayor esfuerzo económico del otro progenitor, de forma tal que se encuentre garantizado el adecuado desarrollo de la niña y la igualdad entre las partes.

V. Para finalizar, no puede dejar de observarse que la obligación alimentaria derivada de la responsabilidad parental constituye un derecho humano atravesado por normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos así como por prescripciones de orden público. (art. 27 CDN, arts. 2 y 7 ley 26.061).

A su vez, es sabido que en virtud de las mandas convencionales y legislativas es obligación de los magistrados observar que en todas aquellas cuestiones que involucren los derechos de niños, niñas y adolescentes se atienda al interés superior de los mismos. (Conf. art. 3 CDN, art. 3 ley 26.061, art. 4 ley 13.298).

Entonces, analizando el instituto de los alimentos provisorios en clave convencional ha de destacarse que a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño los alimentos provisorios que se soliciten, y que tienen como fuente la responsabilidad parental, deben cubrir los gastos necesarios que hacen, no sólo a la alimentación, sino que también al vestido, la atención médica y el esparcimiento. Es decir, al desarrollo integral del niño. En esta línea se sostiene que el juez debe obrar con prudencia en la fijación de dichos emolumentos, pero sin que dicha prudencia se transforme en una evaluación en exceso restrictiva, pues no debe olvidarse que lo que el progenitor conviviente no abona, lo debe cargar el conviviente. (Guahnon, Silvia V., “Medidas Cautelares y provisionales en los procesos de familia”, Ed. La Rocca, CABA 2016, p. 396).

VI. Atendiendo entonces los extremos expuestos precedentemente, considera este Tribunal que le asiste razón a la recurrente, por lo que habrán de admitirse sus agravios y, en consecuencia, revocar lo decidido en la instancia de grado. En función de la competencia positiva de la Alzada y evaluando integralmente los antecedentes que fueran antes señalados, estimamos corresponde fijar la cuota alimentaria provisorio en el equivalente a dos (2) veces el importe asignado al Salario Mínimo Vital y Móvil (\$33.750, conf. dec. 610/2019), con las más los correspondientes a las asignaciones familiares si las hubiera, obra social y/o prepaga y los necesarios para solventar las facturas de luz, agua y gas del domicilio donde reside la niña y su progenitora.

Habida cuenta la situación litigiosa que se debate en los autos conexos caratulados “S. N. B. c. S. V. T. I. s/ materia a categorizar” (Expte. LZ-75327-2018) con relación al inmueble en el que reside la progenitora y la niña, se aclara que los importes aquí fijados no contemplan el costo inherente a derecho de habitación de aquéllas, en tanto aún conservan la tenencia de esa propiedad. (arts. 1 a 3, 544, 638, 646, 659, 706, 709 y 710, Cód. Civil y Comercial; arts. 4 y 5, inc. 4 “c”, ley 26.485) Por ello, el Tribunal resuelve: 1. Revocase con el alcance que antecede la resolución dictada a fs. 62 y, en consecuencia, fíjase la cuota alimentaria provisorio en la suma equivalente a dos (2) veces el importe

asignado al Salario Mínimo Vital y Móvil (\$33.750, conf. dec. 610/2019), con las más los importes correspondientes a las asignaciones familiares si las hubiera, obra social y/o prepaga y los necesarios para solventar las facturas de luz, agua y gas del domicilio donde reside la niña y su progenitora. (arts. 1 a 3, 544, 638, 646, 659, 706, 709 y 710, Cód. Civil y Comercial; arts. 4 y 5, inc. 4 “c”, ley 26.485; art. 75, inc. 22 y 23, Constitución Nacional; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); ley 24.632; decreto reglamentario 1011/2010; y leyes 12.569 y 14.509; arts. 3 y 27 CDN, arts. 2 y 7 ley 26.061; art. 3 ley 26.061, art. 4 ley 13.298). 2. Costas de ambas instancias al alimentante, atento la materia y su condición de vencido en la incidencia. (arts. 68 y 69 del Cód. Proc. Civ. y Comercial.). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. (SCBA., Ac. 3975/20; Res. 480/2020, cctes. y ampliatorias). — Javier A. Rodiño. — Carlos R. Igoldi.