



DERECHO DE FAMILIA Y CORONAVIRUS - I



DOCTRINA

Familia y coronavirus

10 claves para comprender su relación jurídica

Graciela Medina 2

Alimentos y COVID-19: Soluciones para ahora y para después

Úrsula C. Basset 3

Intimidad y privacidad en tiempos de coronavirus (y en los que vendrán después)

Lucas Bellotti San Martín 7

Sobre la exigibilidad de los derechos de niñas, niños y adolescentes ante la emergencia sanitaria ocasionada por el coronavirus

Paula N. Bermejo 9

El derecho en época de pandemia
COVID-19, familia y solidaridad jurídica

Marcos M. Córdoba 15

La protección de la vivienda frente al aislamiento social, preventivo y obligatorio

María Magdalena Galli Fiant 16

El coronavirus y el derecho a la salud

Ignacio González Magaña 18

El COVID-19, la bioética y los derechos humanos: principios y cuestiones en juego

Jorge N. Lafferriere 21

Alimentos y COVID-19: Soluciones para ahora y para después

Úrsula C. Basset(*)

SUMARIO: I. Crisis como discernimiento. — II. Qué respuestas hay frente a la situación actual. — III. ¿Qué puede aportar el presente del coronavirus sobre el futuro de los alimentos?

I. Crisis como discernimiento(1)

La palabra “crisis” quiere decir hacer pasar por la criba o el cernidor. La crisis sanitaria y económica de la pandemia pone a prueba las respuestas de las instituciones, y así nos permite repensarlas *forzando una inversión de perspectiva: la crisis obliga a pensar a partir de los más vulnerables, y esa tal vez sea la mejor manera, la más saludable de pensar las instituciones* (2).

En primer lugar, *la crisis obliga a discernir qué respuestas dar hoy a las personas que son acreedoras de una cuota alimentaria y a las que son deudoras*: como señaló Medina, en el creativo artículo que dispara estas reflexiones (3), se trata de un problema que tiene inevitablemente dos extremos a considerar. Digamos más: sólo se puede solucionar si tenemos en cuenta al mismo tiempo la posición del deudor y la del acreedor. Ahora bien, un conflicto jurídico se expresa, también, como un proceso, y su incumplimiento conlleva una sanción. Al análisis de todos estos elementos de la relación jurídica se refiere la sección II de este artículo. Se trata, en definitiva, de las soluciones para ahora.

En segundo lugar, *la crisis actual, originada en la pandemia, puede ser una oportunidad para aprender y mejorar*. A riesgo de ser polémica a partir del tercer párrafo, los

reclamos alimentarios funcionan de manera ineficiente. No es una novedad, ni en la Argentina ni en el derecho comparado. Pero, justamente por eso, en muchos sistemas comparados se han pensado estrategias para dinamizar su cobro. La crisis del COVID-19 pone en evidencia esa falta de respuesta idónea, sobre todo si analizamos mecanismos comparados de respuesta. La sección III tiene un contenido propositivo gracias a las enseñanzas que nos deja el presente. Se trata de las enseñanzas que nos deja la crisis para después.

II. Qué respuestas hay frente a la situación actual

Como anticipábamos, la pandemia impacta directamente en la deuda alimentaria, golpeando los dos extremos que la sujetan: el acreedor y el deudor.

El primer problema para considerar son los *sujetos de la obligación*. La obligación alimentaria siempre se piensa en términos injustamente estereotipados: el acreedor es visto como vulnerable y urgido, y el deudor, como una persona económicamente más acomodada y a quien el tiempo (la demora) resulta ventajoso. La pandemia, por sus efectos sanitarios y socioeconómicos, pone a prueba esos estereotipos. De repente, lo que era de una forma puede pasar a ser de otra: el que es acreedor puede ser

beneficiario del ingreso familiar de emergencia decretado por el gobierno; o bien puede haber conservado su trabajo o haber circunstancialmente incrementado ingresos debido a requerimientos de la época. Podría ser que se suspenda el pago de la cuota alimentaria, que se deposite menos de lo convenido sin acuerdo previo o que el confinamiento haya sorprendido a las partes en medio de un proceso alimentario no concluido, que ahora se extienda en el tiempo. Ni que hablar del impacto desigual de la crisis en mujeres y niños.

El segundo problema para considerar es el *proceso alimentario y su suspensión*, debido a la parálisis de la justicia. En tanto, podría ser que el deudor no esté percibiendo ingreso alguno y no tenga modo de satisfacer la deuda. Todo ello en tiempos en los que hacer una reducción de la cuota puede resultar ilusorio o inútil. Debe señalarse que la Argentina tiene un sistema bastante torpe y lento de cobro de los alimentos. Es un proceso judicial que requiere un juicio sumario, que sin embargo es aparatoso y oneroso, aunque la mayoría de las veces se trata de cifras mínimas. La buena fe del deudor, que es la pieza angular en los edificios bien montados y eficientes de cobro alimentario, no juega ningún rol. Todo pasa por pruebas imposibles, favoreciendo justamente lo contrario: las conductas dolosas o negligentes de ocultamiento de ingresos

por parte del deudor son más que comunes. Es necesario analizar cómo se adapta y qué alternativas hay frente a la situación actual.

El tercer problema a considerar es la *sanción frente al incumplimiento*. Si el sistema de sanciones era muchas veces ineficiente y por eso la creatividad de los jueces había multiplicado las respuestas ingeniosas, ahora el ingenio deberá revisarse. Determinadas sanciones resultan poco convenientes o útiles en estos contextos.

Comencemos entonces por considerar la posición de los sujetos de la obligación [II.1], para pasar luego a los procesos [II.2] y terminar con las sanciones [II.3].

II.1. Acreedor y deudor alimentario en tiempos de coronavirus

Decíamos que la posición relativa de alimentante y alimentado puede haberse alterado durante la pandemia. Esto, por varias razones:

— *Salud*: alguno (alimentante o alimentado) puede haber contraído el virus.

— *Cuidado*: alguno (alimentante o persona a cargo de alimentado) tal vez tenga que cuidar de personas adultas mayores o con necesidades especiales, o sea personal de

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723) (*)Profesora titular de Derecho de Familia (UCA). Directora del Centro de Investigaciones de Derecho de Familia (UCA).

(1) Quiero agradecer especialmente los comenta-

rios que me hicieran Gabriel Roller, Rodolfo Jáuregui, Carla Modi y Manuela Sancho sobre este artículo, especialmente sobre la última parte. Las inteligentes observaciones me hacen ver que sobre todo ese segmento es terreno abierto para un diálogo mucho más

amplio. La mirada del abogado y la del juez son indispensables a cada paso: gracias por el tiempo que generosamente dedicaron.

(2) Es nuestra apuesta en BASSET, Úrsula - FULCHIRON, Hugues - LAFFERRIÈRE, Jorge - BIDAUD-

GARON, Christine, “Tratado de la vulnerabilidad”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2018.

(3) MEDINA, Graciela, “El coronavirus y el derecho de familia”, LA LEY del 30/03/2020, p. 1.

salud o de seguridad, que tenga entonces una agenda mucho más comprometida que al momento de acordar o fijar la cuota.

— *Ingresos*: alguno de los dos puede haber visto mermados sustancialmente sus ingresos, o puede haberse hecho acreedor de algún beneficio especial que supla la falta de ingresos (ingreso familiar excepcional) o, en virtud de su trabajo, por requerimientos especiales, tenga más ingresos. O bien, lo más probable: ambos pueden haber empeorado sustancialmente sus ingresos, o no tener ninguno.

Este cambio de escenario es la clave para comprender la deuda alimentaria, que siempre fue entendida en términos de una *proporcionalidad doble* que comprende a alimentante y alimentado (ingresos del alimentante, necesidades del alimentado). Ninguna deuda alimentaria causa estado, y es revisable en función de determinaciones de hecho que permiten establecer los dos extremos de esa proporcionalidad.

El problema principal es que esos dos extremos no son revisables con la *inmediatez* que requiere la pandemia, y los problemas de desequilibrios que se generen durante la crisis, con el sistema procesal actual, sólo podrán tener respuestas a través de medidas cautelares, que son siempre riesgosas, porque no permiten sopesar el fondo adecuadamente.

Todo esto nos lleva a las siguientes *consideraciones*:

— *¿Qué dice la ley?* Las reglas generales indican que, si hay una cuota alimentaria fijada que se incumple (4), esa cuota sigue vigente durante la pandemia y será ejecutable una vez cesada la feria judicial extraordinaria dictada por la Corte Suprema de Justicia de La Nación. Es irrelevante si la cuota tiene por fuente un convenio homologado o una sentencia judicial (5). También son exequibles los acuerdos de mediación en los que no medien intereses de personas cuya capacidad no es plena (6). La falta de homologación no impide la obligatoriedad del convenio entre las partes signatarias, lo que hace a las cuotas ejecutorias desde la fecha de su celebración, aunque se requiera previa homologación (7).

— *Habilitación de la feria en caso de urgencia*: si el alimentado no puede esperar a la ejecución porque tiene urgencia y existe un peligro en la demora, podrá requerir habilitar la feria extraordinaria de la Ac. 6/2020 de la CS o sucedáneas y pedir que se intime al cumplimiento de la cuota, demostrando que se dan los elementos fácticos que motivan la habilitación de la feria (art. 153, Cód. Proc. Civ. y Com.).

— *¿Qué es necesario?* (a) Pruebas de la urgencia para acreditar la feria (seguramente, en caso de alimentos a los hijos, bastará con demostrar de alguna forma el cese de ingresos por razones públicas y notorias, exhibiendo la notificación del empleador, si la hubiera, o, si es trabajo informal, bastará lo que resulta evidente como consecuencia del confinamiento).

(b) Pruebas de la modificación de la situación económica para acreditar la modificación provisoria de la cuota si el deudor deseara disminuirla o el acreedor, acrecentarla. (c) Pruebas de la falta de pago de los alimentos en el mes en curso, para la intimación o la intimación extrajudicial al pago.

Tal vez aquí sería interesante considerar la posibilidad de que el confinamiento continuara. ¿Cuánto tiempo podría estar la justicia paralizada y qué impacto tendría esto en términos de tutela judicial efectiva? En ese caso, el Poder Judicial tal vez diseñe un plan de contingencia, ampliando los juzgados de turno y tratando de implementar mecanismos en los que la justicia no sea tan presencial como lo es hasta hoy. Rodolfo Jáuregui mencionaba la posibilidad de sostener audiencias virtuales y empezar a pensar en una justicia que pueda funcionar aun durante el confinamiento. En muchos casos, esto puede ser una posibilidad. En los casos más humildes, probablemente no. ¿Podrían las audiencias o las intervenciones judiciales ser reemplazadas por conversaciones telefónicas mantenidas con el actuario/secretario, el juez y las partes?

De todos modos, nos parece que sería conveniente un comunicado general por parte del Poder Judicial informando a la población sobre la situación y sus implicancias en las relaciones de familia, que contenga pautas que ajusten las expectativas e informen los derechos de cada parte (8).

— *Acceso a la información y previsibilidad como parte del uso y goce de los derechos humanos*. Una parte esencial del uso y goce de derechos es el acceso a la información clara sobre los derechos de los que se goza. La población en general no cuenta con ella. Nos parece más conveniente que el Poder Judicial emita una comunicación a todos respecto de los juicios alimentarios, aclarando a la población cuáles son las consecuencias del incumplimiento de la obligación alimentaria, así como se hizo en relación con la violencia familiar. Una comunicación con lenguaje claro y conciso que indique cada situación y cada consecuencia jurídica puede recordar a cada parte en qué situación se encuentra, permite previsibilidad, clarifica en general cuál es el espectro de derechos en juego y de conductas esperadas ante la crisis y, así, genera paz social.

— *La conveniencia de ajustar las expectativas*. Las partes a veces tienen expectativas irreales sobre su conflicto (9). Un trabajo fundamental del operador jurídico es ajustar las expectativas a los resultados posibles, convenientes y sustentables. Una cuota fijada en tribunales, aunque sea exigible en términos abstractos, puede no serlo en términos concretos. La familia está presidida por una medida invisible de justicia que consiste en una conciliación de las posibilidades de cada uno de sus miembros de satisfacer razonablemente las necesidades de los demás. Cuando alguien es mezquino y da menos de lo que razonablemente puede dar, o alguien es pretencioso y exige más de lo que el otro puede

cumplir, la experiencia nos indica que el resultado deja secuelas. Cuando dos tiran de una soga, el que tira más fuerte y se la queda toda termina cayéndose solo al piso. En la familia, la pretensión jurídica sólo tiene resultado satisfactorio para todas las partes cuando es equilibrada y tiene en cuenta todas las posiciones relativas. Mostrar vías de composición y buena voluntad puede ser un camino para recibir esa misma buena voluntad en el futuro como retribución. La crisis exige solidaridad y desarrollo de actitudes colaborativas y empáticas. También esto debería ser parte de un comunicado general para favorecer buenas prácticas. Exigir una deuda impagable no la hace pagable. Y, en materia de familia, puede ser mucho más destructivo que constructivo ignorar la situación del otro.

Teniendo en cuenta lo expuesto, sería conveniente pensar también en *algunas buenas prácticas en materia de alimentos en contextos de crisis* (que excederán presumiblemente la pandemia) y que conviene tener en cuenta:

— De la misma forma en que se encuentra en el derecho comparado, lo ideal es que *las partes primero se pongan en contacto para saber por qué se produce el incumplimiento y cómo cada parte se ve afectada por la pandemia*. Para arribar a una solución, judicial o no, saber qué le está pasando a cada uno es el mejor punto de partida (10). Ser proactivo, apostar a la buena fe recíproca (y al espíritu de solidaridad ante la pandemia) y ser comunicativo es lo que recomienda un estudio de derecho de familia de Nueva Jersey (11).

— A veces las partes no pueden comunicarse o, lamentablemente, la buena fe no es el quicio favorecido por el sistema (o, dicho de otra forma, la mala fe no es castigada con suficiente rigor en la materia). En ese caso, tal vez *puedan comunicarse sus abogados e instar a las partes a componer sus posiciones, evitando un dispendio procesal que va ser inconveniente en términos de costo-beneficio*.

— Es probable que precisamente en dónde más sería necesario que se aplicaran buenas prácticas es dónde más difícil resulte su aplicación. Sobre todo en los *sectores más vulnerables*, los alimentos se reclaman por defensores no necesariamente especializados y que tienen un alto grado de sobrecarga (alguna forma de patrocinio jurídico gratuito). Muchas veces esos defensores no localizan fácilmente a sus defendidos. Tratándose de personas menores de edad, tal vez el Ministerio Público de Menores pueda tener los datos de las dos partes, aunque nada obliga a que lleve estos registros para localizar informalmente a las partes. Todo ello demuestra cuánto más puede mejorarse en este campo, sobre todo cuando alimentante y alimentado pertenecen a sectores vulnerables.

— En el caso *en que tengamos conocimiento de una persona vulnerabilizada que no puede hacer efectivo el cobro de sus alimentos*, si los alimentos son para una persona

menor de edad, puede constituirse ante la *guardia del Ministerio Público de Menores*. Si se trata de una persona con curador oficial designado, podrá encauzar su inquietud *por vía de la curaduría respectiva*. En ambos casos, sería conveniente un instructivo de alcance general emitido por ambos organismos. Las páginas web no son claras para el público común y sería necesario que contuvieran una carátula en el inicio que dijera al hombre común a dónde recurrir según la circunstancia en que se encuentre. En cambio, el Ministerio Público de provincia tiene una página, pero indica solamente *e-mails* (12). Sería mejor que incorporara teléfonos o un contacto de WhatsApp para la asesoría de guardia.

— *Tratándose de personas menores de edad en riesgo, las oficinas administrativas de defensa de la infancia, cuando las haya en cada jurisdicción*, si tuvieran guardia, podrían dar respuesta a beneficios sociales que pudieran ayudar a paliar la circunstancia. Entramos al Consejo de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de Buenos Aires y no había ni mención a la pandemia ni red de recursos (13). Nada tampoco en la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Nación, ni en referencia a recursos específicos, al menos hasta el 31/03/2020 (fecha de consulta). Sólo se indican medidas para evitar el contagio y los permisos en materia de cuidado. Nada sobre alimentos ni cómo proceder. Australia tiene indicaciones específicas: qué hacer si su niño no puede ir al centro de cuidado diario, qué hacer si no recibe el pago de alimentos, qué hacer si los horarios de su actividad cambian (14).

— *Una vez que se termine la feria y se reinauguren las actividades judiciales, o si es necesario habilitar otra feria, se requiere una sanción especial a la mala fe de las partes en época de solidaridad*. La solidaridad y la buena fe deberían fomentarse en ambos extremos de la relación jurídica (alimentante y alimentado), y el fraude, en el marco de ese deber de solidaridad (alimentaria) en épocas en que esa solidaridad es un bien social indisponible, debería ser castigado ejemplarmente. Para eso, si luego se estableciera que alguna de las partes escondió información sobre su situación patrimonial o aprovechó la crisis para incumplir o para colocar al otro en una situación desfavorable, debería ser sancionada al momento de ejecutar la cuota cuando se habiliten los plazos. Más aún, cualquier acuerdo hecho sobre la base de una conducta dolosa de una de las dos partes, aprovechando la pandemia para obtener un beneficio patrimonial o disminuir el pago de la cuota alimentaria, debería tornar nulo el acuerdo que se haya hecho por vicio en el consentimiento y debería ser sancionado ejemplarmente, como se sancionaban los fraudes en época de guerra, cuando la solidaridad social era un valor jerarquizado. El derecho impone que el aprovechamiento de la crisis para beneficio personal sea duramente sancionado, ya sea declarando la nulidad de los acuerdos, ya imponiendo intereses o multas en sede judicial que sean ejemplares.

{ NOTAS }

(4) BELLUSCIO, Claudio, "Ejecución de la cuota alimentaria", Ed. García Alonso, Buenos Aires, 2010, p. 15, art. 499, Cód. Proc. Civ. y Com.

(5) OTERO, Mariano C., "Juicio de alimentos", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2017, p. 293.

(6) Cfr. art. 500, Cód. Proc. Civ. y Com.

(7) *Ibid.*, p. 18.

(8) Así se ha hecho en casi todos los centros de tramitación administrativos y judiciales en los sistemas judiciales anglosajones. Ver, por ejemplo, en Reino Unido: [https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-](https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-case/nonpayment-what-happens)

[case/nonpayment-what-happens](https://www.gov.uk/manage-child-maintenance-case/nonpayment-what-happens); el gobierno de Australia: <https://www.servicesaustralia.gov.au/individuals/subjects/affected-coronavirus-covid-19/if-you-already-get-payment-from-us-coronavirus-covid-19/families-coronavirus-covid-19>; la página de la ciudad de Nueva York: <https://www1.nyc.gov/site/hra/help/child-support-services.page>; o la página del procurador general de Texas: <https://www.texasattorneygeneral.gov/child-support/covid19>; o el Wyoming Child Support Service: <https://childsupport.wyo.gov/covid-19-coronavirus-updates/>.

(9) Sobre esto, el estudio de EEKELAAR, John-MacLEAN, Mavis, "Family justice", Hart, Oxford, 2013, entre otras obras que exploran este aspecto en el abordaje contemporáneo del proceso de familia.

(10) Es la sugerencia de Axel BOLAND, en su *post* en el sitio de LexisNexis en Canadá: "How COVID-19 affects child support payments: What to do if support is too expensive?", 27/03/2020, accesible en https://www.thelawyersdaily.ca/articles/18355/how-covid-19-affects-child-support-payments-what-to-do-if-support-is-too-expensive?article_related_content=1.

(11) Véase <https://www.rgfamilylaw.com/>.

(12) Véase <https://www.mpb.gov.ar/asesoria> (visto el 31/03/2020).

(13) Véase <https://www.buenosaires.gob.ar/cdnnya> (visto el 31/03/2020).

(14) AUSTRALIAN GOVERNMENT, "Families and COVID-19", <https://www.servicesaustralia.gov.au/individuals/subjects/affected-coronavirus-covid-19/if-you-already-get-payment-from-us-coronavirus-covid-19/families-coronavirus-covid-19> (visto el 31/03/2020).

II.2. El proceso alimentario y su suspensión por la feria

La principal consideración es que la habilitación de feria puede hacer del reclamo judicial un recurso ineficiente. Entre los plazos requeridos para habilitar la feria y los requeridos para presentar suficientemente el caso, es posible que las dos semanas adicionales de prórroga del aislamiento impuesto por el Poder Ejecutivo Nacional hayan concluido. La mayoría de las decisiones sobre cuestiones relativas a la pandemia tal vez se tomen cuando se levanten las medidas de confinamiento. En ese caso, igualmente serían válidas la mayoría de las consideraciones que siguen.

En todo caso, como indica la experiencia, el inicio del reclamo puede tener un valor extrajudicial precioso: el de aportar calma y contener. Encauzada la pretensión, la parte siente que su reclamo está siendo reconocido (al menos por el abogado; luego, tal vez, por la justicia). Cualquier abogado que ejerza sabe perfectamente que solamente su intervención tiene casi siempre un efecto de sublimación del conflicto y pacificación. Crea, de por sí, un contexto más idóneo de solución de la controversia, porque una parte de la angustia que genera la falta de pago o la situación de no poder pagar se encuentra ya reconocida y verbalizada.

La presentación judicial, aun cuando no cumpla su propósito inmediato efectivamente, puede tener un efecto suplementario: tanto si se trata de indicar una imposibilidad momentánea de pago o de pago completo de la cuota por parte del deudor, como si se trata de un reclamo por cuota impaga o un reclamo por pago parcial del acreedor, el haber verbalizado en la presentación judicial la situación de la parte puede facilitar una valoración de la excepción que le permita al juez resolver contextualmente teniendo presente el antecedente de esa presentación.

En épocas de crisis se agudiza el eterno dilema de la sábana corta. La sábana corta implica que los ingresos de ambos progenitores sumados son insuficientes para cubrir las necesidades o gastos. Y lo que se cubre por un lado, se descubre por el otro. La “sábana corta” es la regla que rige para la materia alimentaria para la mayoría de los argentinos. Apenas para unos pocos los alimentos son algo de lo que se puede prescindir un mes o dos sin grandes implicancias.

En otras palabras, para muchos argentinos, la crisis va a impactar negativamente en los ingresos y en la salud, y eso implicará negociar soluciones conjuntamente y en forma solidaria para encontrar una salida que no satisfaga del todo a nadie y que involucre a personas que antes figuraban como espectadores de la relación jurídica.

En este sentido, los jueces deberían estar preparados para hacer excepciones por la excepcionalidad de la circunstancia y habilitar soluciones transitorias, alternativas creativas sobre la base del derecho vigente y pagos excepcionales.

— Si una parte acreditara haber perdido el trabajo o haber perdido una parte sustancial de sus ingresos en virtud del aislamiento, el juez podría tomar en cuenta esa circunstancia y resolver una disminución acotada excepcional respecto de ese período de tiempo. Situaciones inusuales requieren soluciones inusuales, para sostener el estándar de la justicia.

— A la inversa, si el reclamo es porque quien está a cargo del cuidado personal prevalente del niño ha perdido su trabajo o se encuentra en una situación desesperada y excepcionalmente requiere una cuota alimentaria superior, porque su contribución disminuyó, también en ese caso el juez podrá disponer con validez acotada y provisoria una medida excepcional que no altere la medida de fondo, por la cual por un tiempo se fije un aumento de la cuota alimentaria que proteja los intereses de la persona menor de edad. Todo sin alterar los acuerdos o la sentencia de alimentos vigente, pues tal vez la alteración es circunstancial.

— Si la pérdida del trabajo fuera definitiva (del alimentante o del alimentado), y dadas las circunstancias no se percibiera inmediatamente la indemnización (y, en todo caso, siempre y por las dudas), el acreedor alimentario podría reclamar simultánea y subsidiariamente a los abuelos (15) del niño (en caso de alimentos a hijos menores de edad solamente) (16).

— Probablemente, a falta de abuelos y si el otro progenitor no puede cumplir, entre en juego el rol subsidiario del progenitor afín, si lo hay. También a él el juez podrá recurrir en épocas de crisis para hacer cumplir una obligación mínima y subsidiaria, si los obligados no pueden, estableciendo claras limitaciones temporales.

— Si lo que se alterara es la forma en que se distribuye el cuidado del niño (p. ej., uno de los dos padres es personal de salud y cubre guardias a deshora), entonces, tal vez también pueda alterarse provisoriamente el monto y forma en que se paga la cuota alimentaria. No olvidemos que el cuidado es parte del aporte alimentario. Quien aporta en especie puede ver deducido su aporte en dinero. El aporte en dinero faltante puede ser compensado por el otro progenitor, sobre todo si recibió algún pago excepcional en virtud de su desempeño en una profesión o empleo que le reputó más ingresos.

— Lo mismo en caso de hacerse efectivo el ingreso familiar extraordinario dispuesto por el gobierno, en el caso de cese de actividades del alimentante: el juez podrá ordenar, en caso de que las circunstancias del caso lo habiliten, que una parte de ese pago vaya a cubrir la cuota de alimentos faltante (17).

— La falta de pago de alimentos podría ser una forma de violencia económica: en ese caso sería viable iniciar la acción como una denuncia de violencia familiar. No es recomendable usar la vía de la violencia como un *bypass* a un reclamo alimentario. Produce una banalización del mecanismo que es perjudicial para los verdaderos casos

de violencia, y en las relaciones de familia produce una magnificación y una escalación del conflicto que es contraproducente. Conviene denunciar sólo los casos en que la privación de los alimentos sea el medio para ejercer violencia.

— Resolución de conflictos por e-mediation. Así como los abogados han debido repensar sus consultas por vías creativas (teléfono, Zoom, Facetime, Skype), también la mediación podría en el futuro o ahora realizarse por ese medio. Sería una forma de lograr un resultado incluso provisional frente a la crisis y obtener una respuesta más rápida.

El juez podrá verse en situación de analizar la posición de la familia ampliada. Si bien la obligación principal de los padres de prestar alimentos es hacia sus hijos, podrían tener responsabilidades de cuidado económico o de otro tipo hacia otros parientes en medio de la crisis, y esto podría alterar la ecuación de la respuesta frente a la obligación alimentaria. Que el juez conozca y se interiorice en los contextos familiares de cara a la crisis es una garantía de que la situación será humana y sustentable en el tiempo. La sensibilidad a la familia ampliada constituye uno de los valores que distingue al nuevo Código Civil y Comercial (los “otros integrantes del grupo familiar” de los arts. 438 y 443, que deben tenerse en cuenta para el divorcio y la atribución de la vivienda, y el art. 665 del plan de parentalidad).

Hay que pensar que la cuota alimentaria es un todo que comprende cuidado, vivienda, alimentación, educación y esparcimiento, y que ese todo se reparte sobre los hombros de los dos responsables del cuidado del niño, en especie y en dinero (18). Lo que debe asegurar el juez es que ese todo satisfaga el estándar de interés del niño, independientemente de cuál de las personas que están obligadas haga el aporte. Cómo se distribuye el peso depende de las circunstancias y puede reacomodarse incluso provisoriamente frente a la crisis.

II.3. La sanción frente al incumplimiento

El problema es que el proceso alimentario llega invariablemente tarde. La fijación de alimentos provisorios busca paliar esa tardanza, cuando el reclamo llegó a la justicia y a veces con proyección retroactiva a la mediación.

Hay que pensar que todo proceso judicial es un fracaso y una recarga inconveniente del sistema judicial de familia (ya sobrecargado más allá de su posibilidad de respuesta). Los procesos alimentarios son, en un alto porcentaje, de gran urgencia. La respuesta del proceso llega a destiempo.

La sanción por el incumplimiento de la cuota es uno de los mecanismos con los cuales el sistema busca desalentar el incumplimiento y favorecer el pago regular. O, dicho en términos más abstractos, garantizar la tutela judicial efectiva (19). La creatividad de los operadores jurídicos se ha aguzado. Como señala Galli Fiant, hay

medidas tipificadas en el ámbito civil o administrativo, sanciones no tipificadas en el derecho civil y sanciones en el ámbito penal (20).

El art. 553, Cód. Civ. y Com., establece que el juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado medidas razonables para asegurar el cumplimiento de la sentencia, entre las cuales la más común es la fijación de *astreintes*, pero también se documenta la suspensión del incidente de reducción de cuota o incidentes conexos, la prohibición de salir del país, la clausura del servicio de comercio y la suspensión del servicio celular, el arresto durante el fin de semana, la prohibición de ingreso al club deportivo y otras más (21). Algunos autores, como es sabido, han propiciado la suspensión del régimen de contacto.

Estas sanciones tienen por objetivo golpear en donde más le duela al incumplidor. Se encuentran con la limitación de los principios de eficacia y proporcionalidad: tienen que resultar de tal suerte que favorezcan el cumplimiento, en lugar de impedirlo, y que redunden en interés del fortalecimiento familiar y vincular, en lugar de corroerlo.

En la hipótesis, muchas de las sanciones enunciadas resultan fútiles. Ni que hablar de la prohibición de salir del país (22). En realidad, si había sanciones impuestas, puede que muchas de ellas hoy resulten poco temibles.

Ciertamente la peor sanción es probablemente el impacto irreversible que el incumplimiento provocará en el hijo. Lo que dice el incumplimiento es algo que las palabras no pueden desdecir: es un acto de abandono en medio de una crisis. Si uno de los progenitores incumple por negligencia, si el otro exige de más, en todos los casos, quien sufrirá será el hijo. Para algunos padres puede resultar irrelevante; en todo caso sería conveniente que se conduzcan sabiendo que ninguna negación de alimentos, mucho menos en la crisis, resultará impune. Y, esta vez, no es el derecho el que tendrá la peor sanción, sino que esa sanción será dolorosa y provendrá de una significación afectiva de la conducta en el hijo y en el padre.

III. ¿Qué puede aportar el presente del coronavirus sobre el futuro de los alimentos?

Esta crisis demuestra que el sistema de fijación de cuota, aumento de cuota y ejecución de alimentos está colapsado y es ineficiente. Queda evidenciado porque, ante el cierre de la justicia por la feria, los recursos que tienen deudores y acreedores alimentarios son extremadamente limitados, y aun el recurso a la justicia es un recurso de clases medias y altas, y es poco amigable con los sectores más vulnerables.

En este sentido, conviene examinar algunas alternativas de cara al futuro en las dos estructuras que conforman el quicio de la deuda alimentaria, que es un flagelo más frecuente de los sectores más vulnerables: los alimentos a los hijos. Básica-

{ NOTAS }

(15) Para ver cómo opera en la práctica: BALLARIN, Silvana, “La obligación alimentaria de los abuelos”, DFyP 2016 (junio), 06/06/2016, 13. Ver también RICOLFI, Miriam F., “Alimentos: concurrencia en la obligación de los abuelos”, DFyP 2017 (abril), 125.

(16) Se daría la hipótesis de la CCiv. y Com. Lomas de Zamora, sala I, 24/04/2017, “A. M. c. A. R. E. s/ incidente de alimentos”, DFyP 2017 (agosto), 147: “La cuota alimentaria debe extenderse a los abuelos paternos, dado que se acreditó mediante prueba informativa que

el principal obligado ya no se encuentra vinculado laboralmente a su empleadora”.

(17) En este sentido, puede resultar de apoyo en la argumentación el sustancioso trabajo de GÓMEZ, César J., “El sueldo anual complementario ¿debe incluirse en el cálculo de la prestación alimentaria?”, DFyP 2018 (diciembre), 19/12/2018, 83.

(18) Sobre los modos de pago, el interesante trabajo de BELLUSCIO, Claudio, “Obligación alimentaria de cada progenitor y su extensión”, LA LEY, 2016-E, 123.

(19) GALLI FIANT, María Magdalena, “Alimentos y tutela judicial efectiva. Primera parte: los beneficiarios”, DFyP 2018 (marzo), 12/03/2018, 3.

(20) GALLI FIANT, María Magdalena, “Alimentos y tutela judicial efectiva. Ejecución de la sentencia de alimentos”, LA LEY, 2019-B, 819.

(21) OTERO, Mariano, “Juicio de alimentos”, ob. cit., ps. 283 y ss. Ver también: FLORES, Martín, “Sentencia de alimentos: otras medidas para asegurar su cumplimiento”, DFyP 2019 (agosto), 40.

(22) BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO,

Lauane - TAVARES DA SILVA, Regina B., “A sobrevivência do credor de alimentos e o COVID-19”, Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS), una de las dos asociaciones más importantes en la materia en Brasil, 30/03/2020, accesible en <http://adfas.org.br/2020/03/30/a-sobrevivencia-do-credor-de-alimentos-e-o-covid-19/>.

mente, la eficiencia del reclamo de la cuota alimentaria depende de dos estructuras regulatorias: 1. la identificación de los deudores (en el caso: los progenitores); 2. la regulación del proceso eficiente de cobro (23).

III.1. Tener a quién reclamar los alimentos (o la cuestión de la identificación del deudor)

Tengamos presente además que la posibilidad y eficiencia del reclamo alimentario también depende de la existencia de una coparentalidad establecida, es decir, depende de un derecho filiatorio que favorezca la coparentalidad. En caso contrario, el peso entero del mantenimiento de los hijos recae sobre los hombros de la madre jefa de familia. Y éstas son las mujeres más expuestas a la pobreza, y sus hijos tienen un riesgo de caer por debajo de la línea de pobreza que se incrementa inversamente con el número de hermanos. De ahí que una pieza fundamental de la eficiencia del sistema alimentario es el fomento de la coparentalidad. En ese sentido, haremos algunas consideraciones:

— El Código Civil y Comercial sólo insiste en la coparentalidad en la hipótesis de la filiación por naturaleza, y sobre todo si ésta ocurre fuera del matrimonio.

— La filiación por TRHA admite la monoparentalidad como modelo sin que se incremine socialmente (ni jurídicamente) a la madre que realiza esta opción. No olvidemos que la titularidad del derecho a la coparentalidad es, principalísimamente, de los hijos, como lo es el derecho a percibir alimentos de ambos padres. Es curioso que si se trata de una TRHA ese derecho resulta disponible.

— Por otra parte, en el sistema actual la filiación se establece óptimamente y con más seguridad en el matrimonio, porque la estructura del matrimonio permite la aplicación de presunciones. Tal vez sería hora de pensar en presunciones para la filiación nacida al amparo de una unión convivencial. Finalmente, se exige a la unión convivencial más estabilidad que al matrimonio en el derecho contemporáneo.

Íntil es decir que la falta de pago de los alimentos incide en derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida y a la vida digna (24). En el derecho de familia, la falta de pago de alimentos implica además un impacto de naturaleza identitaria: cuando un padre niega alimentos a su hijo o a la inversa, si se dan las condiciones, ese padre se desdice de su paternidad o ese hijo, de su filiación. Es tanto como decirle a ese hijo: “no me importa que existas o que puedas sobrevivir; no me importan tus necesidades”.

III.2. Cómo cobrarlos en tiempo y forma (o la cuestión de la eficiencia)

Por otra parte, el procedimiento de reclamo de la cuota alimentaria es demasia-

do aparatoso. Quiero prevenir al lector acerca de que las líneas que siguen pretenden ser tan sólo un punto de partida de un diálogo que considero necesario y urgente. El problema de cómo cobrar los alimentos temporáneamente es un problema que no es dramático en muchos casos, pero que es acuciante y terrible precisamente en los sectores más vulnerables: mujeres y niños de bajos recursos. Para ellos, el acceso a la justicia en el estado actual de cosas se torna, en alguna medida, ilusorio.

A continuación, haré algunas propuestas (inspiradas en algunas experiencias comparadas) que someto a discusión, simplemente para empezar a pensar cómo podríamos hacer para que nuestro sistema diera una respuesta cuando se necesita, y no después de un largo proceso:

— El punto de partida es distinguir dos escenarios para el reclamo alimentario. Los ingleses se refieren a una profunda divisoria de aguas en el derecho de familia: los *big money cases* o casos de ricos, como los llama la literatura inglesa, que dejan rédito y son más complejos. Los *everyday cases* o casos regulares se rigen por otras reglas. Si tomáramos los *everyday cases*, los que suceden a diario para la gente de clase media, de bajos ingresos o vulnerables, y trazáramos una línea límite baja (en el orden de \$ 15.000 al mes en pagos de alimentos), sería mucho más ventajoso trabajar con un sistema más automatizado que seguir recargando a la justicia y a las partes. “Juicios de baja cuantía” (25) podría ser una denominación utilizable en español para designar los casos que requieren una urgencia y un tratamiento diferenciado.

— En los casos “de baja cuantía” en los que la urgencia es increíblemente mayor, los abogados que intervengan trabajan a pérdida. Si los abogados que litigan la materia saben que, además, en la mayoría de los casos, el litigio en alimentos ni siquiera es reductible, mucho menos lo son los alimentos de las personas más vulnerables. Para las partes, ese proceso es una inevitable sangría que carcome una parte vital del ingreso. Al menos, para la mayoría de los deudores y acreedores.

— Tal vez, en lugar de iniciarse un juicio, las partes podrían acceder a una Oficina de Alimentos, semejante a la Oficina de Violencia Doméstica. En muchas jurisdicciones comparadas existen en el ámbito judicial o administrativo oficinas de cobro de alimentos.

— Un oficial calificado podría recibir a la parte y hacerle un número de preguntas pertinentes y relevantes para el establecimiento de la cuota (26). En el derecho comparado, esas preguntas se suplen con un simple formulario, sin necesidad de un abogado (27), en el que la parte detalla las necesidades del alimentado y otros elementos indispensables para que el juez pueda decidir la materia (edad del niño, distribución del

cuidado, ingresos de la persona que inicia el reclamo, vivienda, elementos que prueban el vínculo, etc.).

— El hipotético deudor alimentario debería ser notificado informalmente del inicio del reclamo por el oficial por teléfono celular (informado por la parte que inició el reclamo), dejando constancia del llamado respectivo y de su respuesta. Sería invitado a contestar preguntas pertinentes para establecer su posibilidad de contribución.

— Las manifestaciones formuladas ante el oficial de la Oficina de Alimentos tendrían el valor de declaraciones juradas.

— Regiría para ambas partes el deber de transparencia (28). Si se comprobara que alguna de las partes falseó su información, se podría imponer una sanción ejemplar grave o gravísima. Se trataría de un fraude que no daña sólo al otro cónyuge, daña la credibilidad del proceso. Podría haber una anotación marginal en el registro de antecedentes (aunque no fueran criminales, el contexto demuestra la gravedad que una sociedad asigna al fraude en materia de alimentos) o la comunicación a sistemas que monitorean el crédito del deudor (del estilo de Veraz u otros). Ciertamente, compromete la credibilidad de un empleado el que haya tratado de engañar a su propia familia. Si engaña a su familia, cuánto más puede intentar engañar a su empresa. Ya sé que esto es lo más inverosímil de todo: pensar que en la Argentina se pueda obtener una conducta de buena fe, y menos en el juicio de alimentos. Es que si hay algo que nos enseñó el coronavirus es que, en determinadas circunstancias, somos capaces de cambiar como sociedad. Es decir: las conductas cambian cuando tienen el incentivo justo.

— Si la información de las declaraciones juradas fuera contradictoria, desde el juzgado sorteado se comunicarían informalmente con las partes para hacerles saber de las consecuencias de comprobar que algún dato de la declaración jurada resulta falso. Si persisten en manifestaciones contradictorias, entonces y sólo entonces tendrá lugar un juicio contradictorio. Si del juicio contradictorio resultara que alguna de las dos partes o ambas falsearon deliberadamente los datos de las declaraciones juradas, entonces se aplicarían sanciones graves o gravísimas, más el pago de una multa que se establezca. Se pueden pensar otras sanciones; es clave que se penalice social, jurídica y públicamente a quien obra con mala fe.

— Si las declaraciones tuvieran un contenido coherente, una vez en posesión de ambos formularios contestados, el juez podría decidir sobre la base de tablas de referencia, de acuerdo con cómo resulta en varios sistemas comparados.

— Los valores indicados en las tablas funcionarían como una presunción iuris in caso

de que la decisión del juez sea objetada (recurrida). En ese caso, sería carga de la prueba del demandado demostrar que no posee esos ingresos.

— Sistemas semejantes podrían pensarse para modificaciones de cuota y ejecuciones alimentarias.

Indudablemente, muchos casos no encontrarán una resolución pacífica por vía de la intervención judicial previa. Sin embargo, si la Oficina de Alimentos funcionara eficazmente como la Oficina de Violencia Doméstica, sería más que posible dar una tutela efectiva a miles de casos que la necesitan con urgencia. Esa respuesta no sería la pálida respuesta de alimentos provisorios incobrables, sino el involucramiento efectivo de las dos partes en la solución del conflicto alimentario por medio de un reclamo que lleva a un concierto de las partes sobre la base de un deber (con sanciones graves) de obrar con buena fe. Una oficina así permitiría, además, aliviar la sobrecarga de los Juzgados de Familia. No les quitaría nada a los abogados, pues la mayoría de estos casos o bien son con patrocinios jurídicos gratuitos o se trabajan a pérdida.

Se trata apenas de un boceto, pasible de mil críticas. Otras tantas cuestiones quedan abiertas (29). Invito al amigo que lea a pensar conjuntamente la solución.

Pensemos en las miles y miles de mujeres que ante esta crisis hoy no están pudiendo reclamar alimentos. Y en aquellas otras que, cuando termine la crisis, tendrán que hacerse un tiempo que no tienen o usar recursos que no tienen para conseguir un abogado (aunque sea gratuito) para que reclame alimentos, aumentos de cuotas alimentarias o ejecuciones. Esas mujeres no pueden dejar su trabajo en los horarios en que el abogado puede atenderlas. No pueden ir a una audiencia en tribunales en los horarios en que los tribunales están abiertos. Nuestros sistemas no son idóneos. Tampoco lo serán cuando reabran los tribunales.

La clave está en que una respuesta eficaz y eficiente en materia alimentaria es pacificadora (30) y es así una herramienta valiosa para ayudar a que los niños puedan crecer en un “ambiente estable y positivo en el cual los niños perciban y desarrollen los valores de comprensión, solidaridad, respeto y responsabilidad” (31). Cada vez que tienen que pedir una modificación de cuota o que el padre de sus hijos cambia de trabajo, todo recomienza. ¿Cómo vivir en paz en estos términos? Seguir así es condenar a cortar el hilo en la parte más débil.

Hoy, la pandemia nos pide dar respuestas ágiles y creativas. Tal vez ese desafío sea la mejor oportunidad para pensar juntos un cambio.

Cita on line: AR/DOC/1010/2020

{ NOTAS }

(23) WADLINGTON, Walter - O'BRIEN, Raymond, “Family law in perspective”, Foundation Press - Thomson, Nueva York, 2007, ps. 130 y ss.

(24) PITRAU, Osvaldo, “Alimentos para los hijos: el camino desde la Convención de los Derechos del Niño hasta el Código Civil y Comercial de la Nación”, versión actualizada con las modificaciones introducidas por el Código Civil y Comercial de la Nación, julio de 2015, en *Derecho de las familias, infancia y adolescencia: una mirada crítica y contemporánea*, p. 389, accesible en <http://www.saij.gov.ar/osvaldo-pitrau-alimentos-para-hijos-camino-desde-convencion-derechos-nino-hasta-codigo-civil-comercial-nacion-version-actualizada-modificaciones-introducidas-codigo-civil-co->

[mercial-nacion-dacfi150764-2015-07/123456789-0abc-defg4670-51fcanirtcod?q=%28id-Infojus%3ADACFI150764%29%20&0=&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina%7CFecha%7COrganismo%7CPublicaci%F3n%7CTribunal%7CTema%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor%7CJurisdicci%F3n&t=1](http://www.saij.gov.ar/osvaldo-pitrau-alimentos-para-hijos-camino-desde-convencion-derechos-nino-hasta-codigo-civil-comercial-nacion-version-actualizada-modificaciones-introducidas-codigo-civil-comercial-nacion-dacfi150764-2015-07/123456789-0abc-defg4670-51fcanirtcod?q=%28id-Infojus%3ADACFI150764%29%20&0=&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina%7CFecha%7COrganismo%7CPublicaci%F3n%7CTribunal%7CTema%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor%7CJurisdicci%F3n&t=1).

(25) Esta sugerencia en relación con esa denominación la recordó Gabriel Rolleri.

(26) Otra sugerencia de Gabriel Rolleri, para suplir el formulario. Carla Modi me hizo notar que puede no ser fácil completar el formulario para algunas personas.

(27) Rodolfo Jáuregui señaló la dificultad de care-

cer de un abogado que pudiera defender a la parte. Tiene razón. Aquello en lo que coincidíamos es que mucha gente de sectores vulnerables tiene abogados de patrocinios gratuitos sobrecargados, que, en realidad, con la mejor buena voluntad, no pueden dar respuesta eficiente y efectiva al reclamo urgente. La posibilidad de controvertir las cuestiones debatidas existe siempre después de la fijación de alimentos que haga el juez con las tablas de referencia o si existieran discordancias en las manifestaciones de las partes al oficial. El juez sólo podría fijar alimentos si las partes concordaran y no hubiera cuestiones controvertidas.

(28) Al respecto, ver “Deber de transparencia o

candor en las relaciones de familia: una realidad y una tarea”, en CÓRDOBA, Marcos (dir.), *Tratado de la buena fe*, UAI, Buenos Aires, 2019, p. 545.

(29) Manuela Sancho decía: “Si alguien no responde el teléfono, se hace pasible de las sanciones del que responde falseando la información [...]. Habría que prever esa circunstancia”.

(30) Como sugieren JÁUREGUI, Rodolfo G. - MARFIL, Andrés M., “Efectivización de los alimentos y un mecanismo de interdicción de la violencia económica”, RCCyC 2019 (diciembre), 105.

(31) Art. 15, Protocolo de San Salvador.

