

Reflexiones sobre la praxis en alimentos a partir de un caso reciente

Agustín Eugenio Acuña¹

“Hágase la justicia, aunque el mundo perezca”.

Emperador Fernando I.

1. Introducción

Con la excusa de un caso reciente, en estas líneas busco reflexionar sobre la praxis de abogados y jueces en los casos de alimentos. La forma de pedirlos, la aplicación del principio de oficiosidad en la realidad, los tiempos que insumen los procesos y cómo las decisiones influyen en las empresas empleadoras de los alimentantes, son los principales temas que toco. Al final intento elaborar conclusiones desde un sentido eminentemente práctico.

2. El caso

El caso se caratula “R. S. N. c/ O. F. S. s/ alimentos” y fue resuelto del 26 de febrero de 2020 mediante la sentencia N° 97 de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán². Para acceder al fallo completo, [haga click aquí](#).

2.1. La primera instancia

El caso se inició en el 2008³ es típico de los tribunales de familia. Una madre solicita alimentos al padre de sus dos hijos menores de edad. Hasta tanto se resuelva el fondo del asunto, pide la fijación de los alimentos provisorios correspondientes.

¹ Defensor Oficial en lo Civil y del Trabajo, con carácter itinerante, con jurisdicción territorial en los Centros Judiciales Concepción y Monteros (2017). Doctor en Humanidades, Área Derecho (2019). Artículo publicado en el Diario El Derecho, Buenos Aires, jueves 3 de septiembre de 2020 • ISSN 1666-8987 • N° 14.924 • AÑO LVIII • ED 288.

² La integraron la presidenta Claudia Beatriz Sbdar y los vocales Daniel Oscar Posse y Daniel Leiva. El vocal Posse fue el preopinante. A su voto se adhirió en su totalidad el vocal Leiva. La presidenta solo omitió adherirse al obiter dictum.

³ Sí, un proceso de alimentos de hace doce años, no es un error.

2.1.a. Los alimentos provisorios

Como el demandado era empleado de una empresa privada, el 27 de noviembre de 2008 se dicta la resolución⁴ que fija los alimentos provisorios en un 20% de los haberes, hechos los descuentos de ley, con más igual porcentaje sobre el sueldo anual complementario cada vez que lo perciba. Por supuesto, se libra el oficio de práctica al empleador.

2.1.b. El despido

Hasta allí no hay ninguna novedad. Los años pasan. La empresa cumple, la madre cobra, los niños comen. Sin embargo casi diez años después los depósitos se interrumpen. Al solicitar la información a la empresa, esta comunica que el empleado fue despedido. Ante esa novedad, el 10 de mayo de 2018 la jueza intima a la empresa a depositar la suma de \$ 40.437 (cuarenta mil cuatrocientos treinta y siete pesos) que corresponden al 20% que debería haber retenido cuando hizo la liquidación final del empleado.

2.1.c. El recurso y su rechazo

La empresa plantea recurso de revocatoria con apelación en subsidio. Argumenta simplemente que cumplió con la orden puesto que retuvo sobre haberes y sueldo anual complementario pero no sobre los otros rubros no incluidos en la orden (indemnizaciones por despido, sustitutiva del preaviso y vacaciones no gozadas). Es decir, no puede pretender la extensión del embargo por analogía a las indemnizaciones originadas en la extinción de la relación.

La resolución adversa⁵ si bien reconoce que en el oficio solo se consignó que el embargo debía practicarse sobre los “haberes” del demandado, argumenta que “el embargo de un porcentaje de cuota alimentaria debe girar sobre toda suma de dinero que perciba el alimentante, abarcando tanto la

⁴ La resolución fue dictada el 27 de noviembre de 2008 por la entonces jueza Ester Valderrábano de Casas, titular del Juzgado en lo Civil en Familia y Sucesiones de la Vª Nominación del Centro Judicial Capital del Poder Judicial de Tucumán.

⁵ Esta resolución fue dictada el 17 de octubre de 2018 por la jueza Valeria Judith Brand, actual titular del Juzgado en lo Civil en Familia y Sucesiones de la Vª Nominación del Centro Judicial Capital del Poder Judicial de Tucumán.

remuneración, sueldo anual complementario, adicionales, premios e incluso indemnizaciones, entre otros”. A simple vista, alude a una situación ideal (sobre lo que debe girar el embargo ideal) para resolver una situación concreta (sobre lo que efectivamente se ordenó que girase el embargo).

2.2. La segunda instancia

La sentencia de segunda instancia también fue adversa al empleador⁶.

2.2.a. Indemnización como reemplazo del salario

En primer lugar argumentó que la indemnización por despido reemplaza al salario del trabajador.

2.2.b. Literalidad, integralidad, coherencia y analogía

En segundo lugar dijo que no debía hacerse una interpretación literal de la orden (arts. 2 y 10 del CCyC). En consecuencia la empresa debía realizar el descuento correspondiente “...actuando de un modo coherente y análogo con lo que venía haciendo mensualmente, interpretado en su integralidad, ya que al no contar el alimentante con su retribución mensual, lo justo es que si percibía una suma como indemnización laboral, se garantizara los alimentos futuros del niño y adolescente”.

2.2.c. Suma prudencia

Finalmente le agregó, con cita de su propia jurisprudencia, que habría sido de suma prudencia que informase al juzgado de la modificación en la relación laboral para consultar si correspondía o no la retención sobre las sumas abonadas.

2.3. La Corte Suprema de Justicia de Tucumán

La empresa planteó el recurso de casación que fue resuelto finalmente el 26 de febrero de este año. El tribunal lo rechazó con tres argumentos centrales.

⁶ La Sala II de la Cámara Civil en Familia y Sucesiones, integrada por las juezas Ester Valderrábano de Casas y Marta Paz de Centurión resolvió el caso el 16 de mayo de 2019.

2.3.a. Aclaración sobre el incumplimiento

En primer lugar la corte aclara que el empleador retuvo el porcentaje ordenado sobre los haberes hasta el mes del despido y sobre el sueldo anual complementario proporcional. Sin embargo no lo hizo sobre otros rubros: **a)** indemnización por antigüedad; **b)** la sustitutiva de preaviso; **c)** las vacaciones proporcionales; **d)** el sueldo anual complementario calculado sobre ambos y **e)** la integración del mes de despido.

Con cita de Julio Armando Grisolí el tribunal dice que la indemnización por despido es una sola, la prevista en el art. 245 de la LCT, por antigüedad. Hay rubros que igual los terminaría pagando el empleador independientemente de la causal de extinción, como las vacaciones proporcionales y el sueldo anual complementario calculado sobre ellas. Ahora bien, la indemnización sustitutiva de preaviso y la integración del mes de despido surgen de incumplimientos del empleador y vienen a reemplazar los haberes del trabajador. Por ende, el incumplimiento de la empresa es claro según el tribunal.

2.3.b. Indemnización por antigüedad

Para el tribunal, esta viene a sustituir el lugar de los ingresos que percibía el trabajador hasta su despido. Si bien reconoce el acierto de la empresa al indicar las diferentes naturalezas de los haberes y esta indemnización, la corte dice que no puede usarse el despido como forma de evitar las obligaciones alimentarias. Por eso debe acudir a la indemnización para garantizar los alimentos de los niños. Cita alguna doctrina y jurisprudencia al respecto. Aclara nuevamente que cualquiera sea la interpretación que se quiera realizar, correspondía retener sobre todos los otros rubros en la liquidación final distintos a la indemnización por despido.

2.3.c. Elemental diligencia

La corte respalda la sugerencia que hizo la cámara pues entiende que la empresa debería haber extremado las precauciones y no solo anticipar al juzgado el despido sino consultar sobre cómo proceder sobre la retención.

Califica de negligente la actitud de la empresa, lo que hace aplicable su responsabilidad solidaria (art. 551 del CCyC⁷).

2.3.d. Obiter

Antes de pasar a la parte resolutive, el tribunal en un obiter emite un mensaje a todos los jueces en donde les solicita que extremen el empeño cuando fijen la cuota alimentaria. Es más, les recuerda que si la petición se realizó defectuosamente, para que se cumpla rigurosamente, puede corregirse oficiosamente. No solo eso, sino que conceptualiza como buena práctica que la manda judicial indique que la retención debe realizarse sobre toda suma que perciba el empleado, cualquiera fuere su concepto y naturaleza. Cabe destacar que esta es la única parte a la que la presidenta Claudia Beatriz Sbdar no adhirió en su voto, sin explicar las razones de ello.

3. Las reflexiones

El caso dispara las siguientes reflexiones sobre cómo abogados y jueces encaramos la praxis en los casos de alimentos que a diario se litigan en tribunales.

3.1. Peticiones de alimentos

En primer lugar hay que aclarar que el obiter del fallo de la corte no solo se dirige a los jueces, sino también a los abogados. En efecto, impacta sobre nuestro quehacer en forma concreta. Es un mensaje claro que podemos internalizar, tomar nota e incorporar en nuestras demandas.

Estimo que para que nuestra petición no sea “defectuosa” a ojos de los tribunales (y lo más importante, a ojos y bolsillos de nuestros clientes) debe ser lo más amplia posible⁸. No hay obstáculo en usar la frase “toda suma que perciba el empleado, cualquiera fuere su concepto y naturaleza” como lo indica

⁷ ARTICULO 551.- Incumplimiento de órdenes judiciales. Es solidariamente responsable del pago de la deuda alimentaria quien no cumple la orden judicial de depositar la suma que debió descontar a su dependiente o a cualquier otro acreedor.

⁸ Aclaro que en este caso concreto la petición había sido realizada correctamente, puesto que basta leer la sentencia de alimentos provisorios para constatar que la petición había sido realizada sobre todo concepto.

la sentencia⁹. Ello, en un principio, impedirá que cuando la persona se desvincule del trabajo, evite cumplir con su obligación alimentaria.

¿Por qué ser tan puntillosos con la petición si el mismo tribunal dice que los jueces pueden corregirla de oficio? Es una pregunta válida, lo que nos lleva al segundo apartado.

3.2. Oficiosidad en alimentos

En segundo lugar, es conocido el principio de oficiosidad en los procesos de familia (arts. 706 y 709 del CCyC). Sin embargo, la letra de la ley muchas veces no es la práctica, no es la realidad. Muchas veces la ley es letra muerta. Con tribunales sobrecargados, pedirles que realmente apliquen la oficiosidad y corrijan errores en las peticiones de las partes es como arar en el mar.

Por ende, la respuesta a la pregunta del apartado anterior podría ser que los abogados debemos ser puntillosos en las peticiones de alimentos porque no podemos dar por sentado que los jueces oficiosamente corregirán nuestros hipotéticos defectos. Además, el más mínimo concepto de responsabilidad profesional (o de orgullo) nos debería llevar a querer realizar bien nuestro trabajo.

¿No se exagera al considerar letra muerta la oficiosidad? También podría ser un interrogante válido, sin embargo lo que pasó con la intervención de los jueces en este caso aparentemente demostraría lo contrario.

Recordemos que en este caso concreto lo que se cuestionó hasta la Corte Suprema de Justicia de Tucumán era una providencia que intimaba a depositar lo no retenido oportunamente. Ahora bien, esa providencia fue dictada por una jueza por interpretar la resolución de alimentos provisorios dictada por otra jueza. Sin embargo, esta última jueza juzgó sobre esa apelación al integrar la cámara. Por una aplicación del art. 16 inc. 4 del CPCCT se debería haber excusado al haber emitido resolución sobre el caso traído a decidir. En el caso concreto, revisó el caso en donde ella había participado

⁹ Sin embargo el obiter de la resolución se queda corto ya que desconoce una práctica mejor, hoy plenamente vigente en la mayor parte del fuero: la de complementar la resolución con la indicación del porcentaje sobre el salario mínimo vital y móvil para el hipotético caso en que el alimentante pierda su empleo.

activamente al dictar la resolución de alimentos provisorios, causante de toda la controversia.

Si los jueces y sus funcionarios no pudieron advertir esta situación tan clara cuando le llegó el expediente, exigirles la aplicación de la oficiosidad no es una opción realista. Sin dudas que el factor tiempo puede haber incidido en un error de esa naturaleza, lo que nos lleva al siguiente apartado.

3.3. El tiempo y las prácticas en los alimentos

En tercer lugar no es ocioso recordar que el paso del tiempo en todos los procesos es fundamental. Más en los casos de alimentos. Sin embargo estamos comentando un proceso que se inició en el 2008 y hasta el día de la fecha no tiene sentencia definitiva. Solo se dictó la resolución, ese mismo año, de alimentos provisorios. Pasaron doce años y los jueces en ningún momento echaron mano a la oficiosidad para que el proceso avanzara. Al menos desde la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial en 2015 podrían haber hecho algo al respecto.

Es usual que cuando se obtienen los alimentos provisorios, la urgencia por el avance del proceso disminuye y directamente desaparece cuando el porcentaje otorgado es el mismo que el solicitado para los definitivos. No es poco frecuente que los procesos se estanquen allí. Sin embargo en este caso concreto el porcentaje era la mitad de lo solicitado para la sentencia definitiva.

Sin contar imponderables usuales (pérdida de contacto con el cliente, desinterés de la parte, falta de cumplimiento de honorarios, de provisión de datos, etc.) estimo que es una práctica que debe erradicarse. En efecto, entre 2008 y 2017 la sentencia definitiva quizás habría otorgado un mayor porcentaje que el fijado en la sentencia de alimentos provisorios.

Por otra parte, no puede dejar de llamar la atención el tiempo que insumió la controversia. Entre primera y segunda instancia pasaron casi siete meses. Hasta la resolución del recurso de casación transcurrieron nueve meses más. En total, un año y cuatro meses.

3.4. Las empresas y los alimentos

En cuarto lugar hay que pensar en las empresas y su rol en los procesos de alimentos. Los empleadores, además de intentar crear riqueza y dar trabajo

en un país con una altísima presión tributaria, están sin duda alcanzados por la responsabilidad solidaria del art. 551 del CCyC. Es ese el argumento principal por el cual debería, en el caso concreto, haber llevado a la empresa a informar y consultar a la jueza sobre la posible retención. Prudencia, diligencia, sí, pero más que ello, es propio interés en no pagar una suma dos veces. Sin embargo deberá lidiar con la presión del trabajador de recibir su indemnización en tiempo oportuno, puesto que no puede esperar a que la justicia evacue la consulta de la empresa.

4. La conclusión

A simple vista, nadie podría estar en contra de que se ordene depositar dinero en calidad de cuota alimentaria para dos niños. En ese sentido, la decisión es justa, pues se garantizan derechos fundamentales de los más vulnerables.

Sin embargo, cuando se analiza en profundidad, la justicia de la decisión puede avizorar ciertas grietas. ¿Es justo que la empresa cargue con la falta de precisión de la orden judicial? ¿Es justo que a raíz de esa falta de precisión los niños reciban sus alimentos más de tres años después? ¿Realmente se garantizan con ello sus derechos? ¿Dónde estuvo la oficiosidad para habilitar plazos y sacar una sentencia más expedita al respecto? ¿Es realista pedirle a las empresas que consulten antes de pagar indemnizaciones a los jueces?

En fin, siendo prácticos, se puede concluir en que: **a)** los abogados debemos ser más precisos en las peticiones de alimentos; **b)** los jueces deben oficiosamente corregir los defectos en esas peticiones; **c)** las empresas deben optar entre retener la cuota alimentaria por las dudas al momento de la desvinculación del trabajador u optar por consultar a los jueces con anticipación a fin de evitar pagar dos veces.

Sobre este último punto, aparentemente la Corte Suprema de Justicia de Tucumán no tiene en cuenta los posibles problemas de ese informe y consulta previa en la vida de las empresas. La respuesta, en aras de no descuidar los alimentos de los niños, inspirada en el lema de Fernando I, es que la justicia debe ser hecha, aunque el mundo (o las empresas en este caso), perezcan.