

Buenos Aires, de mayo de 2017.-W/MVF

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia en este proceso de alimentos,

Y CONSIDERANDO:

I.A fs. 31/33 la Sra. M., por su propio derecho, solicita se condene a su ex cónyuge, el Sr. L. F. L., a la prestación de una cuota en concepto de alimentos en su favor de \$10.000, más la continuidad de la cobertura de la medicina prepaga.

Expresa que en la actualidad se encuentra imposibilitada de trabajar y proveerse los medios para autosustentarse a causa de una enfermedad grave preexistente al divorcio. Denuncia que el Sr. L. se desempeña como gerente y tiene un ingreso aproximado de \$70.000 mensuales. Ofrece prueba, que es proveída a fs.34.

En la audiencia prevista por el art. 639 y 640 del Código Procesal, las partes no han arribado a acuerdo alguno (ver fs. 39).

A fs.41 el Sr. L.F. I. ofrece pruebas, que fueron proveídas a fs. 42.

Finalmente, a fs. 477 la accionante solicita el dictado de sentencia en los términos del art. 644 del Código Procesal.

II. Las partes contrajeron matrimonio el 12 de marzo de 2010, situación que se encuentra acreditada con la partida obrante a fs.1 del expediente conexo n° 50.712/2016. A fs. 53 de dichos autos, con fecha 22 de septiembre de 2016, se decretó su divorcio en los términos establecidos por los arts. 437 y ss. del CCyCN.

A fs.14 de los presentes actuados se fijó una cuota alimentaria provisoria a cargo del Sr. L. por la suma de \$5.000 mensuales, más la cobertura de Swiss Medical –Plan B 61 o similar- por el lapso de cuatro meses. Dicha cuota fue prorrogada a fs. 44 hasta que recayera decisión definitiva.

III. El art. 432 del CCyCN consagra la obligación alimentaria derivada del matrimonio, estableciendo como regla o principio general que este deber rige durante la convivencia y la separación de hecho. Decretado el divorcio, la norma establece que “sólo” subsiste en los supuestos previstos en el art. 434 del Código, o por convención de las partes.

De ello se infiere que una vez decidido favorablemente el divorcio, como acontece en el caso de autos, cesa de pleno derecho el deber alimentario entre cónyuges.

Esta regla encuentra inspiración en dos principios esenciales: por un lado, la supresión en el ordenamiento civil de la indagación de causales de culpabilidad y la recepción del divorcio causado; por el otro, el principio de autosuficiencia y la recepción del postulado de igualdad en términos de “igualdad real de oportunidades”. Desde esta perspectiva se propicia que cada uno de los cónyuges desarrolle las estrategias necesarias para su propio sostenimiento en el nuevo proyecto de vida que emprenda, sin depender económicamente del otro (conf. Molina de Juan,

Mariel, Comentario al art. 434, en Kemelmajer de Carlucci- Aída- Herrera, Marisa- Lloveras, Nora (dirs.), Tratado de derecho de familia, t. I, Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2014, ps. 283 y 284)

En estos términos se señala que el nuevo perfil del matrimonio, basado en la igualdad de los cónyuges y la asistencia durante la unión, sumado al divorcio sin expresión de causa y sin sanciones, pone fin al deber de asistencia -como principio general- desde el momento de la sentencia de disolución del matrimonio (conf. Ugarte, Luis A., Comentario al art. 432, en Ameal, Oscar (dir.)- Hernández, Lidia Ugarte, Luis (codirs. de tomo), Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, concordado y análisis jurisprudencial, Estudio, Buenos Aires, 2016, t. 2, p. 113). Como consecuencia de ello, se afirma que “los alimentos entre cónyuges después del divorcio constituyen una situación verdaderamente excepcional, ya que sólo podrán tener lugar en los casos taxativamente mencionados en la ley o bien cuando así lo han convenido los cónyuges (art. 431, CCCN)” (Azpiri, Jorge O., Incidencias del Código Civil y Comercial. Derecho de familia, Hammurabi, Buenos Aires, 2015, p. 61).

Sobre la base de lo expuesto, se resolvió que “en el marco del actualmente vigente Código Civil y Comercial los alimentos posteriores al divorcio entre ex cónyuges son absolutamente excepcionales y sólo proceden si median los supuestos expresamente establecidos por la ley, para el caso, en el artículo 434 previstos en favor de quien padece una enfermedad grave preexistente al divorcio que le impide autosustentarse o a favor de quien no tiene recursos propios suficientes ni posibilidad razonable de procurárselos, previéndose incluso expresamente que no procederán a favor del que recibe la compensación económica del artículo 441 del CCC. Es que, los alimentos postdivorcio constituyen una obligación a favor de alguien con el que ya no se tiene vínculo jurídico alguno, la propia ley excluye el carácter vitalicio excepcional del derecho alimentario con posterioridad al divorcio reflejándose en la imposibilidad de reclamar alimentos si se ha recibido una compensación económica, figura ésta que -tal como ha sido prevista en el CCyC- no se confunde con la prestación alimentaria en tanto tiene una finalidad diferente, distintos caracteres, requisitos de procedencia y formas de cumplimiento teniendo la exclusión consagrada en el artículo 434 del CCC el propósito de puntualizar la visión restrictiva de la prestación alimentaria posterior al divorcio revalorizando el principio de autosuficiencia, esto es, de existir una situación de desigualdad que puede compensarse debe atenderse prioritariamente a ello y en el caso de que no se den los presupuestos de procedencia de las compensaciones económicas, no hayan sido reclamadas o haya caducado la posibilidad de solicitarlas quedaría habilitada la vía para el reclamo de la prestación alimentaria” (C. Apels. sala Civ. y Com. nº 1, Concordia, 13/09/2016, “R. D., M. M. vs. N., P. s. Incidente de reducción de cuota alimentaria” RC J 5067/16).

Con idéntico alcance, se subrayó que “de conformidad con el régimen incausado de divorcio que se adopta, los alimentos están alejados de la noción de culpa y se fundan, por el contrario, en situaciones de objetiva y manifiesta vulnerabilidad como ser grave enfermedad o carecer de bienes propios para poder sustentarse. Se trata de situaciones muy puntuales que un Código preocupado por la protección de los más débiles no puede dejar de regular...”. (C. Apels. Civ.,

Com., Lab., Min. y Familia Circuns. II a V, sala I, Neuquén, 15/06/2016, “R., M. D. V. vs. E., J. M. s. Divorcio”, RC J 3838/16).

Siguiendo este mismo razonamiento, se puso de resalto que `en la nueva legislación se ha pasado a un sistema de divorcio totalmente objetivo y sin expresión de causa, por lo que ya no incidirá –a los fines de evaluar la procedencia de una obligación alimentaria- la eventual existencia de culpabilidad en alguna de las partes como origen de la ruptura matrimonial. Quiere decir, entonces, que el requerimiento de alimentos en esta materia ya no podrá fundarse en la inocencia. Lo que ha de jugar es el inculcable deber de solidaridad que surge de la unión, por lo que el derecho intervendrá en el caso de que alguno de los ex esposos exhiba indiferencia en relación a las necesidades del otro´ (C. Nac. Civ, sala B 08/09/2015, “J.F.D / J. S.M s/ alimentos”, ELDial.com AA91DD).

El art. 434 del CCyCN prevé las situaciones excepcionales que habilitan la subsistencia del deber alimentario luego de decretado el divorcio, diseñadas sobre la base de pautas absolutamente objetivas. Estas excepciones, que constituyen un límite al ejercicio de la autonomía de la voluntad, configuran un piso mínimo de prestaciones de naturaleza meramente asistencial que subsisten luego del cese del vínculo y tienen estrecha relación con la situación de vulnerabilidad de alguno de los cónyuges.

Este derecho alimentario “de mínima”, se funda en el llamado principio de solidaridad familiar que, como bien se expresa, “es un presupuesto que sirve de apoyo de las diversas formas familiares, demarcando las bases para obtener a través del derecho reglamentario el resguardo o amparo de determinados aspectos que rodean a las familias, a la vez que se erige como un límite claro al ejercicio irrestricto de la autonomía de la voluntad... La solidaridad implica un compromiso y un deber hacia los restantes integrantes de la forma familiar que como personas protagonizan, enlazándose el proyecto de vida autorreferencial con la interacción que el mismo tiene respecto a los otros proyectos de vida autorreferenciales, de los integrantes de esa forma familiar”. En estos términos, la solidaridad familiar se alza como uno de los fundamentos constitucionales de la protección y el resguardo de los institutos trascendentales del derecho de familia (conf. Lloveras, Nora- Salomón, Marcelo, El derecho de familia desde la Constitución Nacional, Universidad, Buenos Aires, 2009, ps. 115/ 116).

A su vez, el derecho alimentario, por su especial naturaleza, forma parte del plexo de derechos fundamentales garantizados por la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos suscriptos por la Argentina. En tal sentido, el contenido de este derecho se nutre de sendos derechos fundamentales tales como el derecho a gozar de un nivel de vida adecuado, el derecho al desarrollo y al bienestar, y en definitiva, el derecho a la dignidad humana. Así se desprende del art. 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos cuando reconoce que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...”. En idéntico sentido se expide el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En esta misma línea, el art. X de la

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre enuncia el derecho a la preservación de la salud y al bienestar, estipulando que “Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica...”, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos habla en el art. 26 del derecho al desarrollo progresivo.

A la luz de estos principios, como anticipé, tomando como antecedente lo normado por los art. 208 y 209 del Código Civil derogado, el art. 434 del CCyCN regula dos situaciones de excepción que autorizan la continuidad del derecho-deber alimentario entre los cónyuges tras el divorcio: a) la enfermedad grave preexistente que le impide al ex cónyuge autosustentarse, y b) los alimentos en favor de quien no tiene recursos propios suficientes ni posibilidad de procurárselos. Para precisar este último concepto, la norma se remite a tres de las pautas establecidas en el art. 433 –relativo a los alimentos vigentes durante la vida en común y la separación de hecho-, a saber: edad y estado de salud de ambos cónyuges; capacitación laboral y posibilidad de acceder a un empleo de quien pide los alimentos; y la atribución del hogar familiar. Los alimentos que prevé el inc. b) del art 434 del CCyCN no apuntan a mantener el nivel económico habido durante la convivencia sino a subsanar el estado de objetiva y manifiesta vulnerabilidad de alguno de los esposos, y que el señalado carácter restrictivo de la obligación alimentaria con posterioridad al divorcio lleva a que la suma se limite a cubrir las necesidades para la subsistencia (conf. C. Nac. Civ., sala I, 28/04/2016, “M. C. M. E. c/ G. S., B. s/ alimentos”; ídem, 18/02/2016, “C. H c. M, H J s. alimentos”).

IV. En el presente caso, el reclamo alimentario de la ex cónyuge se funda en el primer inciso mencionado, esto es, la enfermedad grave preexistente al divorcio que le impide autosustentarse.

Como se infiere del texto legal, este supuesto exige verificar tres circunstancias necesarias para la procedencia del reclamo: a) la existencia de una enfermedad grave; b) que esta enfermedad sea preexistente al divorcio; y c) que le impida al cónyuge autosustentarse. De no presentarse alguno de estos requisitos, la petición no puede prosperar.

En cuanto al carácter grave de la enfermedad, corresponde señalar que este padecimiento debe tener una entidad tal que afecte la autonomía económica del cónyuge, es decir, le impida proveerse de recursos suficientes para valerse por sí mismo y conservar un nivel de vida digno, excluyéndose las enfermedades que no reúnen estas condiciones.

Es dable notar que las posibilidades de aplicación de la norma son mucho más amplias que las previstas en el art. 208 del Código derogado, que se circunscribía a los casos de alternaciones graves de carácter permanente, alcoholismo o adicción a las drogas (conf. Ugarte, Luis, Comentario al art. 434, en Ameal, Oscar (dir.)- Hernández, Lidia- Ugarte, Luis (codirs. de tomo), Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, concordado y análisis jurisprudencial, Estudio, Buenos Aires, 2016, t. 2, p. 115; Campos, Roberto, Comentario al art. 434, en Bueres, Alberto J. (dir.)- Azpiri, Jorge O. (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Hammurabi, t. 2, Buenos Aires, 2016, p. 128; Azpiri, Jorge O., Incidencias del Código Civil y Comercial. Derecho de familia, Hammurabi, 2015, p. 62; etc.).

A tenor de la amplitud del concepto legal, como bien se ha dicho, “será el juzgador quien interprete en cada caso, dadas las particularidades que pueden presentarse en las distintas situaciones en que se reclama el derecho” (Solari, Néstor E., Derecho de las familias, La Ley, Buenos Aires, 2015, p. 75).

Con respecto a la preexistencia de la enfermedad, se requiere que se haya manifestado con anterioridad a la sentencia de divorcio, es decir, que el cónyuge hubiera padecido la enfermedad durante la vida en común o la separación de hecho. Si el padecimiento es grave pero su origen es posterior al divorcio, el reclamo alimentario no se enmarca en la previsión del inc. a) del art. 434, sin perjuicio de que pudiera proceder en los términos previstos por el inc. b) de dicha norma (conf. Solari, Néstor E., Derecho de las familias, cit., p. 75; Ugarte, Luis, Comentario al art. 434, cit., p. 114; Azpiri, Jorge O., Incidencias del Código Civil..., cit., p. 62; Campos, Roberto, Comentario al art. 434, cit., p. 114; Molina de Juan, Mariel, Comentario al art. 434, cit., p. 288; etc.)

Azpiri sostiene que el diagnóstico de la afección debe haber sido hecho durante la vigencia del matrimonio, y el magistrado deberá evaluar si antes del divorcio ya existía la enfermedad pero entonces todavía no revestía la gravedad que requiere la ley y el agravamiento ocurre luego de la sentencia (Azpiri, Jorge O., Incidencias del Código Civil..., cit., p. 62). Por su parte, Campos afirma que aunque el agravamiento pueda ser ulterior, lo importante es la consecuencia que genera de impedir proveerse de ingresos para cubrir las necesidades, por lo cual –para este autor–, proceden los alimentos tanto en la enfermedad que se hizo ostensible antes como después del divorcio, si su origen es previo a la crisis conyugal (conf. Campos, Roberto, Comentario al art. 434, cit., p. 114).

Entiendo que ambas posiciones resultan compatibles, pues, de todos modos, la cuestión queda librada a la prueba que se produzca en el expediente y, en definitiva, a la apreciación judicial según las circunstancias del caso

En fin, la imposibilidad de autosustentarse exige también un análisis de las circunstancias del caso, teniéndose en consideración no sólo pautas de carácter objetivo, sino además la realidad económica, social y cultural tanto del alimentado, como del alimentante.

Conforme los lineamientos reseñados precedentemente, la jurisprudencia resolvió que “en materia de alimentos posteriores al divorcio, el Código Civil y Comercial, en su art. 434, apartado a), establece que aquellos podrán ser fijados a favor de quien padece una enfermedad grave preexistente al divorcio que le impide autosustentarse... En el presente caso, no se encuentra discursivo que... durante la unión le fue diagnosticada al Sr. J la enfermedad “acromegalia” por la cual fue atendido por el Dr. B a través de la medicina prepaga “M”, servicio que el accionante poseía como integrante del grupo familiar de la emplazada... Como se puede apreciar, la experticia es terminante en lo referido a la gravedad de la afección que aqueja hace ya varios años al reclamante, pues contundentemente afirma que la enfermedad es progresiva y, en caso de no contar con la asistencia adecuada, puede resultar incluso mortal. A la luz de estas conclusiones, entendemos que el requisito establecido en el art. 434 inc. a) del Código Civil y Comercial, para la procedencia de una prestación alimentaria a favor del Sr. J se encuentra verificado en la especie” (C. Nac. Civ, sala B 08/09/2015, “J.F.D / J. S.M s/ alimentos”, EIDial.com AA91DD).

En fin, en cuanto al alcance de la cuota alimentaria en el supuesto mencionado, la doctrina coincide en que ésta no sólo comprende los gastos ordinarios de mantenimiento sino también los que requiera la atención de la enfermedad, de modo que aunque el alimentado tenga ingresos, si éstos no resultan suficientes para cubrir los rubros indicados, cabe la procedencia de la acción (conf. Azpiri Jorge O., Incidencias del Código Civil..., cit., p. 62; Campos, Roberto, Comentario al art. 434, cit., p. 115; etc.).

V. A tenor de lo expuesto, se adelanta que con las pruebas producidas en autos como así también con las constancias que obran en las actuaciones conexas en trámite por ante este Juzgado, se encuentran acreditadas las circunstancias y requisitos exigidos por el inc. a) del art. 434 del CCyCN.

En efecto, conforme surge de la historia clínica de la Sra. M., realizada por la prestadora de medicina laboral CEMIBA, obrante a fs.80/85, los problemas de salud de la accionante aparecieron antes del matrimonio, manifestándose también durante la unión, agravándose con el transcurso del tiempo hasta impedir su desempeño laboral, y generar dificultades para el desarrollo personal y familiar.

Ello resulta con claridad del análisis de los diagnósticos de los especialistas, en forma cronológica, citándose en forma alternada y a modo de ejemplo los siguientes: “estrés, angustia” (22 y 14 de septiembre de 2008), “ataque de pánico stress palpitaciones (17 de mayo de 2010), “trastorno de ansiedad” (14 de octubre de 2010), “trastorno psiquiátrico” (18 de octubre de 2010), “trastorno de personalidad bipolar actualmente descompensada, hiperemotiva, con discurso acelerado y llanto fácil” (14 de febrero de 2012).

Dichos informes son contestes con los expedidos por los Dres. Jorge M. González –médico psiquiatra del Hospital Ramos Mejía- y Lilia Bordone –médica psiquiatra psicoanalista- con fecha 24 de abril de 2012, y 13 de septiembre de 2016, refiriéndose al cuadro depresivo y somático de la Sra. M. (ver fs.6, 10, 61 y 63).

A su vez, la Dra. Rodríguez Grafman –psicóloga- informa que desde febrero del corriente año hasta el conteste de fs. 62, la accionante concurre en forma semanal a tratamiento psicológico.

Las epicrisis de las instituciones Dharma y Comunidad Terapéutica de Palermo, de fecha octubre de 2013 y 2015, respectivamente, que en copia simple obran a fs.9/9vta –documental que no fuera desconocida oportunamente por el accionado- dan cuenta de la sintomatología, los antecedentes y la medicación indicada a la Sra. M., corroborándose la afección de su salud mental en los términos indicados y la imposibilidad de proveer su autosustento, al menos en el estado actual.

Tal circunstancia ha sido consentida por el Sr. L., si se advierte que mediante acuerdo privado –agregado en original a fs. 44/45 del expediente conexo- el nombrado se obliga a pagar a su ex cónyuge una cuota alimentaria de \$4.500 mensuales entre febrero y noviembre de 2015 y a mantener la cobertura médica existente por el año 2015.

Por otra parte, al iniciarse estas actuaciones, esto es, con fecha 14 de octubre de 2016, la suscripta proveyó favorablemente el pedido de alimentos provisorios a favor de la Sra. M. por el plazo de cuatro meses, los que fijó en la suma de \$5.000 mensuales más la continuidad del pago de la cobertura de salud en Swiss Medical plan B 61 o similar, providencia que fue consentida por ambas partes (ver fs. 14/vta.). Esta cuota provisorio fue prorrogada hasta el dictado de sentencia definitiva con fecha 16 de diciembre de 2016 (ver fs. 44). Si bien esta última resolución fue apelada por el demandado (ver fs. 49), éste no volvió a presentarse en autos ni fundó el recurso concedido.

En cuanto a la situación patrimonial del Sr. L., a fs.170 surge la existencia de diversas cuentas en el Banco Francés y la titularidad de las tarjetas de crédito Visa y Mastercard con un límite de compra de \$85.000. A fs. 96 dicha entidad informa como débitos en la cuenta sueldo en octubre de 2016 la suma de \$66.753,62.

A fs. 178 el Banco Hipotecario comunica que el accionado es titular de una tarjeta Visa con límite de compra de \$56.000, registrando como adicional a la contraparte. El consumo de los últimos tres meses fue de \$55.978,34.

A fs. 189/192 la AFIP informa la condición de monotributista del demandado, mientras que la Cooperativa de Trabajo Estrella comunica a fs. 196 que el Sr. L. es socio cooperativo de dicha empresa, percibiendo una asignación mensual de \$30.000.

En cuanto a la situación patrimonial de la Sra. M., del informe del Registro de la Propiedad Inmueble de esta ciudad, se desprende la titularidad registral de partes indivisas en dos inmuebles, uno de los cuales habita, sin que exista constancia alguna acerca del destino del otro bien.

VI. En definitiva, las pruebas aportadas por la actora y la conducta desplegada por el demandado incluso antes del inicio de las actuaciones, en cuanto a su predisposición para el pago de la cuota alimentaria y la pasividad en la producción de prueba tendiente a contrarrestar el reclamo de la alimentada, permiten concluir que se verifican en autos los presupuestos exigidos por el inc. a) del art. 434 del CCyCN para fijar la prestación alimentaria.

Ello en tanto surge del expediente que la Sra. M. padece una afección vinculada con su salud mental que es preexistente al divorcio y le impide por el momento trabajar para autosustentarse. No obsta a esta conclusión que la nombrada resulte titular de partes indivisas en dos inmuebles, pues –como señalé– en uno de ellos reside y con relación al otro no surge de autos su destino ni que produzca renta alguna.

La cuota alimentaria consistirá en el pago de una suma en efectivo, más la continuidad del pago de la cobertura de salud en Swiss Medical Plan B 61 o similar. La suma en efectivo será actualizada conforme los aumentos que registre la cobertura médica de la alimentada, en el porcentaje que corresponda y en cada oportunidad que ello ocurra.

VII. Por las consideraciones expuestas,

RESUELVO:

a) Hacer lugar al pedido de alimentos formulado por la Sra. V. A. L., por su propio derecho, condenando al Sr. L. F. L. a abonar en concepto de cuota alimentaria la suma de seis mil pesos (\$6.000) en efectivo, más el pago directo de la cobertura de salud en Swiss Medical Plan B 61 o similar. La cuota en efectivo se actualizará conforme los aumentos que registre la cobertura médica de la alimentada, en el porcentaje que corresponda y en cada oportunidad que ello ocurra, y deberá abonarse del 1 al 10 de cada mes, acreditando el pago con copia de recibo pertinente. c) Imponer las costas al alimentante, pues lo contrario significaría gravar la pensión fijada al tener que soportar la alimentada los gastos causídicos (conf. art. 68, CPCC).

En consecuencia, regular los honorarios de la Dra. A. I. B. como patrocinante de la Sra. M. en la suma de quince mil pesos (\$...), y los del Dr. F. L. G. J. como letrado patrocinante del Sr. L. en la suma de ... pesos (\$...) (conf. arts. 6, 7, 9, 25, 30, 39 y cc. de la ley 21.839). Fijo en diez días el plazo para su pago. d) Notifíquese por cédula a las partes, profesionales y mediador interviniente, Dr. R. S. A. G. (ver fs. 30).-

Fdo.: Victoria Famá