

JUZGADO DE FAMILIA N° 3 DE RAWSON

“D, N. B. c/ R., R. J. s/ Alimentos” - 10/11/2016

Dado que la firma S. SRL, propietaria de R. R. (FM X) y empleadora del alimentante, no ha cumplido con la orden de depósito de las cuotas alimentarias pese a retener de las remuneraciones del progenitor del niño el importe de \$68.014 en concepto de “cuota alimentaria” según los recibos agregados a fs. 75/124; y visto que la multa diaria de \$500 impuesta a fs. 44 en carácter de astreintes hasta que acredite el pago no ha logrado cesar la renuencia, señalaré que los medios coercitivos dispuestos por el juez ante una situación de desobediencia se traducen básicamente en una verdadera limitación de diferentes derechos del incumplidor, noción que permite comprender mejor el cúmulo de poderes ejecutivos que tienen los magistrados para lograr la eficacia de las resoluciones dictadas en el proceso familiar.

El ejercicio del poder de coerción para hacer cumplir una resolución judicial no es solo una potestad, sino un deber del juez, al tener como finalidad el resguardo de una adecuada administración de justicia, remediando el desprecio a la autoridad del Poder Judicial producto de la desobediencia.

Con toda razón, se afirma que es inconcebible un Poder Judicial, destinado a la solución de conflictos, que no tenga el poder real de hacer valer sus sentencias. Ninguna utilidad tendrían las decisiones sin cumplimiento o efectividad. Negar instrumentos de fuerza al Poder Judicial es lo mismo que desconocer su existencia (Moskovitz, Joseph, “Contemp of injunction, civil and criminal”, citado por Simons Pino, Adrián, “El derecho a la ejecución plena de las decisiones judiciales y los medios compulsorios procesales”, Civil Procedure Review, v. 3, n. 1, p. 296).

No hay que olvidar que la ejecución de las resoluciones judiciales forma parte del derecho a la tutela efectiva, ya que en caso contrario las sentencias y los derechos que en las mismas se reconocen no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. El derecho a la ejecución impide que el juez se abstenga de adoptar las medidas necesarias para proveer a su ejecución, debiendo actuar enérgicamente, si

fuera preciso, ante su eventual desobediencia (Trib. Const. España, sala 2ª, 10/2/1997, LL Online, AR/JUR/5960/1997).

La prohibición a la madre del niño de hacer justicia por mano propia ante el empleador del alimentante (prohibición de autotutela), exige al Poder Judicial que utilice la totalidad de las medidas idóneas para asegurar el cumplimiento en tiempo y forma de los pagos retenidos al demandado. No puede ser de otra manera: un juez resignado, que no reacciona inmediatamente ante el incumplimiento de la resolución que impone un deber jurídico en beneficio de un niño, cuyas condiciones materiales de vida dependen de la manutención a cargo de su padre, está condenado a convertirse en un funcionario irrelevante, en un burócrata, con las graves consecuencias que ello trae en un Estado Constitucional de Derecho

Bien se ha dicho que el sistema procesal debe preveer una serie de mecanismos para tutelar el deber general de cumplir los mandatos judiciales, sea sancionando su infracción, sea estableciendo herramientas para compeler a su cumplimiento, siendo procedente la aplicación de medidas tendientes a coaccionar sobre la voluntad de quien se niega a cumplir, sin que corresponda atribuirles un carácter subsidiario. Junto a la necesidad de una adecuada ejecución se vislumbra la necesidad de premunirla de eficacia. En tal caso, las medidas coercitivas toman un rol anexo y necesario para el ejercicio de la función jurisdiccional, especialmente ejecutiva (Pérez Ragone, Álvaro – Silva Álvarez, Oscar, “El imperativo de transparencia patrimonial del deudor como requisito funcional para una ejecución civil eficiente”, Revista *Ius et Praxis*, año 15, n° 2, p. 79).

Lamentablemente, en ocasiones los operadores del Poder Judicial caen en interpretaciones bastante desenfocadas del principio de humanización de la ejecución que encauza a la actividad coercitiva del Estado, desbordando su verdadero ámbito y llevándolo a extremos insosportables, por no advertir que dicha pauta surge de la premisa de un acreedor situado en una posición dominante al que debe imponerse límites para que no coloque de rodillas a su deudor, supuesto que no se presenta en la mayoría de las ejecuciones de alimentos, en donde esa asimetría es inversa: el alimentado es la persona vulnerable, mientras que el deudor que dolosamente no paga, aprovechando la ineficacia del Poder Judicial, es la parte fuerte (ver mi artículo “Pensar fuera de la caja: Las medidas razonables ante el incumplimiento alimentario”, *Rubinzal Culzoni Online*, cita RC D 304/2014).

Ante el problema de la mora en el pago de las cuotas alimentarias, que compromete el normal desarrollo físico, psicológico y espiritual de los niños

al afectarse su derecho a un nivel de vida adecuado (art. 27.1, Convención sobre los Derechos del Niño), la Constitución Nacional no tolera que el juez tenga “manga ancha” con la desobediencia de una resolución, brindando un tratamiento indulgente a quien se colocó en un estado de antijuridicidad en abierta ofensa a la Justicia, especialmente cuando se violan los derechos de un niño como mecanismo de autofinanciación del empleador del alimentante. Por ello, se intimará a la firma S. SRL a que dentro del plazo de diez (10) días acredite el pago a la parte actora de la suma de \$68.014 (sin perjuicio de los intereses a liquidar), bajo apercibimiento en caso de incumplimiento, y en carácter de medida conminatoria, de interrumpir la transmisión radiofónica de la estación FM X, a través del secuestro de los equipos y/o impidiendo el ingreso de cualquier persona a la sede de la emisora, con el auxilio de la Policía de la Provincia del Chubut.

Al respecto, cabe recordar que la medida conminatoria habilita al juez a causar cualquier clase de perjuicio, moral o material, al desobediente que menospreció la autoridad del Poder Judicial, con la finalidad de forzarlo al cumplimiento de la resolución judicial. Según el concepto de Peyrano, es la orden emanada de un juez que tiende a obtener el debido cumplimiento in natura de un mandato judicial primigeniamente desobedecido, a través del concurso de la voluntad del destinatario del mismo y que involucra para el desobediente la amenaza de un desmedro que podría llegar a ser de mayor entidad que el resultante de persistir en dicha actitud contumaz. El despacho de la medida únicamente se encuentra limitado por la imaginación y la medida, y encuentra fundamento en los poderes de hecho del juez, especie del género “atribuciones judiciales implícitas”, que se caracterizan por conformar un plexo de facultades que posibilitan la materialización efectiva de lo ordenado por un tribunal de justicia y el consiguiente tránsito exitoso de lo “declarado” a lo “ejecutado” (Peyrano, Jorge, “Poderes de hecho de los jueces. Medida conminatoria”, LL 1988-D-851; “Medidas conminatorias”, LL 1989-E-1043; y “Las medidas de apremio en general y la conminatoria en particular (Poderes de hecho de los jueces, su contribución a la eficacia del proceso civil)”, LL 1991-D-984).

Aplicada una medida conminatoria, queda claro que el desobediente sufre una consecuencia desfavorable fuera del ámbito del proceso en el cual se encuentra involucrado. La amenaza contenida en la diligencia de coerción debe tener cierta entidad para persuadir o convencer al remiso que le resultará más provechoso cumplir en especie lo ordenado, todo lo cual tiene que ver con el factor presión psicológica sobre la voluntad del desobediente,

que caracteriza a los medios compulsorios en general (conf. Acciarresi, Selmar Jesús, “Algunas consideraciones acerca de los deberes y facultades de los jueces santafesinos en el ámbito civil y comercial y la posibilidad de cumplimiento de sus mandatos”, *Djuris* 184).

En el plano del juicio de alimentos, en una obra colectiva sobre derechos de la niñez, expresé que como la falta de pago de la cuota alimentaria compromete la cobertura de las necesidades de asistencia, educación, esparcimiento, habitación, manutención, salud y vestimenta del niño, la medida conminatoria se dirige a perturbar en el deudor el goce de cualquiera de esos rubros, menoscabando su fuente de ingresos y/o el disfrute del nivel de vida (Alesi, Martín, “Principios rectores del debido proceso de infancia. Garantías mínimas de procedimiento administrativo y judicial”, Fernández, Silvia (dir.), “Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes”, t. III, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015, p. 2403).

Agregue allí que entre las medidas de afectación de la fuente de ingresos, que trascienden básicamente en una prohibición de trabajar como medio de compulsión psicológica, pueden mencionarse la clausura provisoria del fondo de comercio del moroso o la suspensión de su matrícula en el colegio profesional, como sucede cuando se desempeña como abogado, agrimensor, arquitecto, bioquímico, contador, farmacéutico, ingeniero, médico, psicólogo, etc. Por ejemplo, en una sentencia de mi autoría en que se constató que el alimentante cambiaba voluntariamente de empleador para eludir el embargo sobre sus remuneraciones, le apliqué como medida conminatoria la prohibición para desempeñar su oficio de marinerero hasta el pago de las cuotas adeudadas, ordenando a la Prefectura Nacional Argentina que impida su embarque. Para decidir de ese modo, razoné que resultaba intolerable que el deudor pretendiera colocar en entredicho la eficacia del sistema judicial para hacer cumplir sus propias resoluciones, constituyendo una modalidad del abuso procesal al que debía reaccionarse poniéndole punto final, de manera que si el alimentante prefería seguir empecinado con esa conducta, le resultaría mucho más gravosa que cumplir (Juzg. Familia Rawson, n. 3, 28/3/2012, LL 2012-D-272; *ElDial.com* - AA7530).

A su vez, las medidas de afectación de disfrute del nivel de vida incluyen el corte del suministro de servicios en el domicilio del deudor (energía eléctrica, gas, televisión por cable o satelital, telefonía, internet, etc.), el secuestro inmediato de los automóviles que maneje, la interdicción de salida del país, el bloqueo de sus cuentas bancarias y tarjetas de crédito y débito, la prohibición de utilizar medios de transportes públicos aéreos, fluviales y

terrestres (se implementa con un simple oficio comunicando la orden a la empresa de transporte), etc. (Alesi, Martín, “Principios rectores del debido proceso de infancia. Garantías mínimas de procedimiento administrativo y judicial”, cit.).

Más aún, he verificado en varios casos tramitados en mi Juzgado que esta clase de medidas es altamente efectiva frente a deudores recalcitrantes, con el solo apercibimiento de que se excluirá inmediatamente al desobediente de la casa que le “prestaron”, ante la mora alimentaria que compromete el pago del alquiler de la vivienda que ocupa su hijo en virtud del contrato de locación celebrado por la madre, o que se impedirá que su clientela se comunice con él en caso que preste servicios domiciliarios como albañil, cerrajero, electricista, gasista, jardinero, pintor, plomero, etc. (actividades laborales en que la ejecución alimentaria solía fracasar), ordenando a la empresa de telefonía fija o celular que interrumpa el servicio que le brinda.

En el caso que nos ocupa, lejos de tratarse de una sanción, la eventual aplicación de la medida, interrumpiendo la transmisión de la radio de frecuencia modulada, es un simple remedio disuasivo basado en la coerción al incumplidor, que durará hasta que se verifique de una vez el pago de las cuotas retenidas al alimentante y no pagadas a la madre del niño.

De tal modo, S. SRL tiene dos opciones: paga la cuota adeudada o la radio queda fuera del aire mientras no acate la orden judicial. Nadie podrá reclamar que el Poder Judicial vulnera derechos de terceras personas, como los derechos laborales de los trabajadores de la emisora, la libertad de expresión de quienes tienen el micrófono, o el derecho de la audiencia a recibir información o a entretenerse con la programación, pues la propietaria de la radio es quien decidirá el camino a seguir, frente a la doble alternativa que supone la medida en cuestión.-

Siendo ello así, no debe aceptarse que se utilice el mero pretexto de la vulneración de derechos de terceros para oponerse a la medida, si en definitiva, es S. SRL quien elegirá infringirlos en caso de que pretenda continuar con su conducta.- A fin de evitar especulaciones, advertiré que un eventual recurso de apelación no interrumpirá la ejecución de la medida, pues la diligencia conminatoria es un mandato “derivado” y que, como tal, se caracteriza por perseguir la eficacia de la orden judicial primigeniamente desobedecida, de modo que el régimen recursivo del “mandato derivado” no puede ser otro que el correspondiente al “mandato primario” (conf. Peyrano, Jorge, “Medidas conminatorias”, LL 1989-E-1043). De allí que si la orden de retención y depósito dirigida al empleador fue dictada en calidad de medida

cautelar (ver fs. 10), la diligencia coercitiva se rige por lo dispuesto en el art. 200 del CPCC, en cuanto establece que “ningún incidente planteado por el destinatario de la medida podrá detener su cumplimiento”.

En síntesis, el derecho del niño a la ejecución de la sentencia nos obliga a reflexionar con un enfoque creativo, fuera del patrón habitual de razonamiento judicial, para encontrar los medios atípicos de coerción procesal que concreten el principio de efectividad reconocido los arts. 4° de la Convención sobre los Derechos del Niño y 29 de la ley 26.061, y que involucra el deber de los organismos del Estado de adoptar las medidas administrativas, legislativas y judiciales para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos de la niñez.

Finalmente, no existe otra medida igual de eficaz para el cumplimiento de las cuotas retenidas y no depositadas, como podría ser el embargo sobre las sumas de dinero que la firma S. SRL tenga para cobrar mensualmente en concepto de publicidad oficial, dado que el sociogerente manifestó en la nota de fs. 50 que la Provincia incumplió los pagos convenidos.

Por ello, RESUELVO

Intimar a la firma S. SRL a que dentro del plazo de diez (10) días pague a la parte actora la suma de \$68.014, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento, y en carácter de medida conminatoria, de interrumpir la transmisión radiofónica de la estación FM X, a través del secuestro de los equipos y/o impidiendo el ingreso de cualquier persona a la sede de la emisora, con el auxilio de la Policía de la Provincia del Chubut.

Notifíquese por cédula con habilitación de días y horas.

Fdo.: Martín B. Alesi