Rosario 15 de diciembre de 2017.

Y VISTOS: los autos caratulados “R. M. M C/ V. T. E. S/ALIMENTOS”, Expte. 932/2012, CUIJ 21-10848558-9, venidos a despacho para resolver sobre la demanda de alimentos entablada por la Sra. R. M. M contra su ex cónyuge el Dr. V. T. E.

De los que resulta: que, en el mes de abril de 2012, la accionante peticiona se condene al accionado al pago de una cuota alimentaria a su favor, fundada en la relación matrimonial con vigencia entre diciembre de 1978 y mayo de 1996, cuando finalizara mediante la sentencia de divorcio N° 341 de ese mismo año, cuyo tenor obra en copia que se glosa a fs. 7/10 de autos.

Abunda la accionante en la motivación de su pretensión describiendo la situación familiar desde la separación, solicita la declaración de nulidad del acuerdo homologado por la sentencia de divorcio, en cuanto asume la renuncia expresa de los cónyuges a reclamarse alimentos y sostiene la irrenunciabilidad de los derechos alimentarios reglados por el art. 499 del Código Civil. Afirma que el deber moral de solidaridad familiar, fundado en los vínculos de familia, se convierte en la obligación civil de prestar alimentos, concluyendo que la fuente de la obligación alimentaria es la ley.

Fundando entonces la obligación del accionado en los arts. 198 y 207 del Código Civil, asegura que desde la separación no ha podido ni remotamente conservar el nivel de vida que gozaba mientras duró el matrimonio, cuando el Sr. V. T. E. aportaba la mayor parte de los ingresos de la familia mientras la Sra. R. M. M desempeñaba casi a tiempo completo su rol de ama de casa.

Expone su apreciación de los ingresos del accionado, detalla sus necesidades como alimentada en directa referencia a la condición de cónyuge inocente que le asigna la sentencia de divorcio y las pautas contenidas en la legislación vigente a la época de la demanda (art. 202 y 207 Cód.Civil).

Finalmente, define la pretensión en el 20% de los haberes jubilatorios del accionado, ofrece pruebas y reclama se proceda a la retención directa del porcentaje estimado.

Fracasada la instancia de mediación, se corre traslado de la demanda, que se contesta a fs. 73/78 de autos, rechazando el reclamo de la actora en razón de la renuncia expresa de la Sra. R. M. M a reclamar alimentos para sí, en el tiempo transcurrido desde la separación hasta la promoción de la demanda (18 años), en la homologación judicial del convenio celebrado por las partes y en la condición de profesional independiente de la peticionante, asumiendo que la misma insumía para sí parte de la cuota alimentaria de sus hijas. Afirma que no existe una situación de extrema necesidad que haga aplicable el instituto del art. 207 Cód. Civ. y que no existe obligación del cónyuge de mantener al otro en el mismo nivel de vida. Por lo que solicita el rechazo de la demanda con costas. Igual destino reclama para la nulidad pretendida por la accionante, invocando a su favor el abuso de derecho en que incurriría la parte actora.

Que, por lo demás, invoca que la accionante está en condiciones de obtener los ingresos para su sustento, al igual que los hijos que hubieron durante el matrimonio, que superan holgadamente la mayor edad, no hallando asidero alguno para establecer una prestación alimentaria del 20% de sus ingresos. Concluye que no es justo que, a 18 años del divorcio, con las hijas ya mayores, se condene al demandado a seguir manteniendo sine die a su ex mujer. Ofrece pruebas y peticiona se rechace la demanda con costas.

Se agregan oficios diligenciados ante IAPOS, AFIP; Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Provincia de Santa Fe, Prefectura Naval Argentina; Dirección Nacional de Migraciones; del Consejo Profesional de Ciencias Económicas; Cablevision S.A.Teledifusora SA; Cablehogar SA; Caja seguridad social de los profesionales de Ciencias Económicas de Santa Fe; copias certificadas de ticket bancarios correspondientes al pago de Monotributo (glosada a fs. 218/219)

Hallándose sustanciado el proceso conforme el trámite de juicio oral, se dio comienzo a la audiencia de vista de causa, conforme lo actuado a fs. 232 de autos. En ese acto, se puso de manifiesto la incidencia que la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, ha introducido en la materia sub examine, en cuya virtud la parte accionante adjunta el dictamen que se glosa a fs. 227/231, lo cual motivara el traslado dispuesto en ese mismo acto, a fin de adecuar las actuaciones a la nueva legislación, garantizando la bilateralidad del proceso y el derecho de defensa del accionado, a la vez que se propiciara una instancia de conciliación, que no diera resultados favorables.

Contestado dicho traslado mediante escrito de fs. 233/238, a cuyos términos remitimos, se prosigue la causa con un cuarto intermedio, reanudándose finalmente la audiencia de vista de causa, conforme lo actuado a fs. 255, en presencia del Tribunal en Pleno. Acompañados que fueron los expedientes conexos conforme fueron requeridos a las partes, pasaron las integrantes a deliberar a los fines de expedirse.

Y CONSIDERANDO QUE: de las constancias de la causa surge que las partes han estado unidas en matrimonio y que dicho vínculo se halla disuelto desde el año 1996.

Que la cuestión en debate -esto es el derecho alimentario de la cónyuge en cuyo favor se han reservado los derechos del inocente- deberá ser resuelta previa consideración de las siguientes premisas:

1) Si la reforma de la legislación civil introducida por la ley 26.994, resulta aplicable de forma inmediata a la situación jurídica que existe hoy entre las partes o corresponde mantener la vigencia del Código Civil en vigencia al tiempo de la promoción de la demanda.2) Si la renuncia de la accionante a la pretensión de alimentos otorgada en el trámite de divorcio y homologada por sentencia de este Tribunal es válida o si, por el contrario, amerita se declare su nulidad.

3) Si corresponde condenar al demandado al pago de una prestación alimentaria a favor de la accionante y, en su caso, la extensión pecuniaria y temporal de la misma.

1) El primer tema a tratar refiere entonces a determinar si corresponde la aplicación a este proceso del Código Civil velezano o del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, dado que una y otra parte se inclinan por interpretaciones opuestas.

En tal sentido, cabe señalar que el art. 7 del corpus civil reformado por la ley 26.994, dispone que “a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. Como se advierte, la primer regla de interpretación que sienta la norma es la aplicación inmediata de la nueva ley a las situaciones y relaciones jurídicas en curso, aunque pueden darse casos de expresa disposición del legislador en cuanto a la aplicación de la ley anterior. Claro está que en su segundo párrafo el art. 7 establece otro principio de interpretación “Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales”.

Este mismo Tribunal ha sostenido que la cuestión del conflicto de leyes en el tiempo es un tema que ya ha sido abordado y clarificado definitivamente por la doctrina nacional y que no ofrece nuevos problemas pues el texto del art. 7 no ha variado la ley anterior (Conf. Bas, Francisco Junyent, “El Sistema Argentino de Información Jurídica derecho transitorio. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial de la Nación”, L.L, del 27 de abril de 2015). Así, a partir del texto introducido en el art.3 del Código Civil por la ley 17.711, se ha interpretado que la ley nueva no es retroactiva, salvo los casos especialmente reconocidos por el legislador y que no afecten derechos constitucionales, reconociendo también el efecto inmediato de la nueva ley lo que no significa retroactividad, pues se entiende su aplicación para lo futuro y en cuanto las relaciones jurídicas no se hallen consolidadas. Esta solución de derecho transitorio se basó en la teoría de Roubier respecto de la noción de situación jurídica y al principio del efecto inmediato de la ley nueva que triunfó en el III Congreso Nacional de Derecho Civil. Así, este autor considera que en toda situación jurídica los aspectos dinámicos son los de creación o constitución y de extinción, cuando ésta se ha concluido o consumido la nueva ley no puede volver sobre ella. En cambio, cuando la situación jurídica tiene efectos posteriores a la entrada en vigor de la nueva ley que se proyectan en el tiempo, le es aplicable el principio del efecto inmediato de la nueva ley (Roubier, Paul. Les confits des lois le temps, Paris, 1929; Borda, Guillermo, “Efectos de la ley con relación al tiempo, ED 28-810; Belluscio, Zannoni, “Código Civil anotado, t I, Astrea, p. 20; Moisset de Espanés, “Irretroactividad de la ley y el nuevo art.3 del Código Civil, Universidad Nacional de Córdoba, 1976). Citando a Roubier se han distinguido las situaciones en curso que son alcanzadas por la nueva ley a partir de su entrada en vigencia. En este sentido respecto de las leyes que gobiernan la creación o extinción de las situaciones jurídicas, el principio admitido es que tales leyes toman la situación en curso de constitución o extinción a partir de la entrada en vigencia. (Roubier, Le droit transitoire, París 1960, n° 37, p. 173; Lavalle Cobo, Jorge E., com. Art. 3 Código Civil comentado dirigido por Belluscio, Augusto C. y coordinado por Zannoni, Eduardo, T. 1, p.17).

Resulta así aplicable la antigua doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que señalaba que “nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de las leyes o reglamentaciones” (Fallos: 267:247; 333:2222 entre muchos otros), adagio del que se derivara el principio que la modificación de las leyes por otras posteriores no da lugar a cuestión constitucional alguna (Fallos: 299:93; 303:1835; 330:2206(re f:MJJ92165))

La obligación alimentaria en cabeza del demandado, que otrora podría haber sido exigible, no se sostiene como un derecho abstracto, latente e inmutable a favor de la accionante, cuando la norma ha mudado, ha sido modificada, pues se entiende que las nuevas leyes son superadoras de la concepción jurídica precedente, y por tanto, más justas y de suyo inmediatamente aplicables a las circunstancias que deben resolverse hoy, dejando a salvo las situaciones ya consumadas.

En este sentido, entendemos que la obligación alimentaria del accionado no puede ser resuelta hoy bajo el criterio de leyes derogadas.

Por más que la sentencia de divorcio dictada en 1996 reconozca la reserva de derechos del cónyuge inocente, hoy dicha reserva aparece abstracta y vacía de contenido dado que la categoría cónyuge inocente deviene en categoría inexistente.

En este marco legal, entendemos que la cuestión traída a fallo deberá ser resuelta mediante la aplicación de los arts. 432 sigs. y conc. del CCyCN.

2) En cuanto al segundo punto a resolver, es decir, si la renuncia a reclamar alimentos futuros efectuada por la Sra. R. M. M (ver a fs. 7 vuelta del expediente de divorcio N° 139/1995), invocando su profesión de contadora publica, disposición de voluntad homologada en la sentencia de divorcio, deviene nula o anulable o, por el contrario, surte efectos en la presente causa sobre alimentos posteriores al divorcio.

Si nos atenemos al texto del art.432 del CCyCN, surge nítida la pauta preliminar que debe considerar el juez para decidir sobre la fijación de alimentos posteriores al divorcio, esto es, la voluntad de las partes, situación que en los presentes nos lleva necesariamente a considerar la renuncia expresa formulada por la Sra. R. M. M como manifestación de su voluntad de abdicar al reclamo de alimentos futuros. Dicha expresión de voluntad, basada en su profesión de contadora, fue otorgada por escrito dentro del expediente de divorcio con el debido patrocinio letrado, fue ratificada en las dos audiencias de trámite y fue homologada en la sentencia respectiva. Dicha resolución homologatoria, dictada en el año 1996, jamás ha sido impugnada, por lo cual nos adelantamos a admitir surtirá los efectos de la cosa juzgada.

Pero, si bien la cosa juzgada en materia de alimentos no es absoluta, el devenir divergente de la fortuna personal de las partes no constituye en sí mismo una razón suficiente para anular los efectos de la renuncia expresa y su homologación.

En este sentido, adecuando el libelo inicial mediante el dictamen glosado a fs. 227/231, la accionante solicita la revisión del convenio celebrado en 1996, peticionando de este Tribunal tenga en cuenta la variación sustancial de las condiciones de las partes, invocando la creciente desigualdad de ingresos de ambos litigantes y las posibilidades ciertas de cada uno de ellos al acceso de una jubilación. Sin apartarse de la antigua categorización de cónyuge culpable e inocente, la accionante se apoya en las modernas concepciones de solidaridad familiar y en las pautas de fijación de compensación económica para obtener en la interpretación selectiva entre las viejas disposiciones y las nuevas normas, un camino silogístico que haga revivir el crédito alimentario de la cónyuge inocente, expresamente derogado por la legislación imperante.Mas allá de la invocación abstracta de principios del derecho de familia y de derechos constitucionalmente protegidos, entendemos que, por aplicación de los artículos 1641 a 1648 del CCyCN -en cuanto constituyen la regla vigente sobre efectos de los acuerdos transaccionales de cuestiones litigiosas- no hay lugar a nulidad, ni a revisión posible de la cosa juzgada que apareja la homologación del acuerdo arribado por los cónyuges, cuando las causales invocadas no reflejan la vulneración de derechos humanos o garantías constitucionales que ameriten dejar de lado la seguridad jurídica que otorga la cosa juzgada.

3) Finalmente, corresponde expedirnos sobre la existencia de un derecho alimentario actual de la Sra. R. M. M contra su ex cónyuge y en su caso la extensión pecuniaria y temporal.

A tales fines debemos partir de la regla o principio general establecido por el art. 432 del CCyCN, aceptando que el deber de alimentos se da durante la convivencia y la separación de hecho; decretado el divorcio “sólo” subsiste el deber en los supuestos previstos en el nuevo Código, o por convención de las partes. Así pues, una vez decidido favorablemente el divorcio, cesa de pleno derecho el deber alimentario entre cónyuges. “Es 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 (confr. Ugarte, Luis A., en “Código Civil y Comercial de la Nación” comentado, concordado y análisis jurisprudencial, Director: Oscar J. Ameal; codirectores: Hernández, Lidia B. y Ugarte Luis A., Tº 2, pág. 113).

Cabe analizar entonces si la causa sub examine se subsume en alguno de los supuestos de excepción que consagra el ordenamiento vigente y no se encuentran abarcados por las pautas de limitación que la norma prevé para aquellas situaciones de excepción en las que sí corresponde fijar alimentos.De las excepciones previstas por el art. 434 del CCyCN, debemos descartar la existencia de grave enfermedad preexistente al divorcio, pues no surge de la demanda.

Tampoco se ha postulado ni justificado la carencia de recursos propios o la imposibilidad razonable de procurárselos; por el contrario, surge del escrito inicial y de las manifestaciones de las partes en audiencia que la accionante se ubica dentro de un status sociocultural muy alejado del escenario de efectiva vulnerabilidad.

Es que, mas allá del criterio restrictivo para la concesión de un crédito alimentario, y aún ante la ausencia de una norma que reproduzca los términos del derogado art. 207 del Código Civil, el ordenamiento vigente ofrece diversas herramientas en pos de la tutela del derecho a la vida, a la integridad psicofísica, la dignidad y otros derechos fundamentales, que de ningún manera han sido puestos en la consideración de este proceso, como elementos susceptible de tutela judicial efectiva.

El Código mantiene, por aplicación del principio de solidaridad familiar, la posibilidad de que los ex cónyuges puedan peticionar alimentos. 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. (Lorenzetti, Codigo Civil y Comercial Comentado Tomo II, Ed. Rubinzal Culzoni, pág.704)

Efectuadas las consideraciones precedentes, cabe concluir que las probanzas rendidas en autos relativas a la capacidad económica del demandado, en cuanto no trasuntan un estado de necesidad, que por su parte tampoco fue invocado por la accionante, carecen de virtualidad para enervar los efectos de una disposición legal clara y precisa, que se inclina por dar fin a las obligaciones alimentarias entre los ex cónyuges.

“Los alimentos posteriores al divorcio son de carácter excepcional, restrictivo, se limitan a cubrir las necesidades para la subsistencia y presuponen la inexistencia de recursos propios suficientes y la imposibilidad razonable de procurárselos, situación especial que no se encuentra verificada en este caso, en tanto la accionada no ha arrimado al proceso ningún elemento probatorio que justifique la existencia de impedimento físico que le obstaculice desarrollar tareas rentables, o la imposibilidad concreta de procurarse los medios para su subsistencia, máxime cuando reconoce .contar con ingresos provenientes de su jubilación”. (.) Los alimentos que prevé el inc. b) del artículo 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”, (Incidente Nº 1- Actor: M., V. A. Demandado: L., L. F. s/incidente familia”, el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 92).

Tal como señala el propio actor a fs. 23, el derecho alimentario tiene su causa en la ley, y por tanto, la falta de verificación de las condiciones que la ley vigente exige para el despacho de una condena alimentaria, torna improcedente todo reclamo al respecto.

Lejos de la postura vertida por la parte accionante en la audiencia actuada a fs.255, entendemos que no existe un derecho adquirido a situarse en la condición de alimentado, sino por el contrario, existe la carga procesal de demostrar que quien peticiona alimentos luego del divorcio se encuentra en alguna de las situaciones de excepción que reclama el tipo legal.

Ni aún en el Código Civil -bajo cuyo marco se demandó la prestación alimentaria que aquí se trata- podía el cónyuge inocente invocar la existencia de un derecho definitivamente adquirido a percibir sine die la suma establecida en la sentencia dictada en el juicio de alimentos (arts, 207/ 209 CC), por tanto mal podría acogerse tal concepción cuando el ordenamiento vigente adhiere a la postura contraria al sostenimiento de obligaciones alimentarias post divorcio, con las excepciones que expresamente detalla en su art. 434.

Que, por lo demás, las consideraciones argumentadas por la demandada, en cuanto al derecho a la seguridad, a la intimidad y la libertad que asiste a su parte, reclaman el sostenimiento de los términos homologados en la sentenc ia de divorcio, resultando irrazonable la fijación de una obligación alimentaria, pasados 21 años desde la disolución del vinculo matrimonial, cuando la propia reclamante no ha demostrado ni invocado ninguna necesidad que justifique el apartamiento de la norma del art. 432 del CCyCN, resultando por lo demás ajena y notoriamente extemporánea la introducción de la cuestión compensatoria.

Este Tribunal infiere, no sólo del texto de la demanda, sino también de las pruebas aportadas, del alegato de los profesionales y las declaraciones de las propias partes en audiencia de vista de causa, que las únicas razones del reclamo alimentario se sustentan en las mejores posibilidades económicas del accionado, las dificultades de la peticionante para sostener el mismo nivel de vida que tenia durante el matrimonio y la inocencia de la reclamante que fuera reconocida en la sentencia de divorcio.

Dichas consideraciones nos conducen a sellar la suerte adversa de la demanda incoada por la Sra. R. M. M , y en aplicación del los arts. 1; 7; 432, 434; 442 in fine; 710; 712; in fine; 1642 del Codigo Civil y Comercial de la Nación, este TRIBUNAL COLEGIADO DE FAMILIA RESUELVE:

1) Rechazar la demanda de alimentos intentada por la Sra. R. M. M en contra de su ex cónyuge Sr. V. T. E.

2) Costas a la vencida.

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales de los letrados intervinientes hasta tanto acompañen constancia de inscripción frente a la AFIP, y estimen fundadamente sus honorarios en pesos y en jus. Acompañe el Dr. I.C. la BUIJ, bajo apercibimientos de ley.

4) Insértese y hágase saber.