

PERSPECTIVA TESTIMONIAL SOBRE LOS JUICIOS DE ALIMENTOS

Esta ponencia tiene un carácter testimonial, por mi ejercicio profesional como abogado, razón por la cual compartiré con Uds. aquellas dificultades y obstáculos que en mi opinión son de mayor ocurrencia en la gestión y tramitación de los juicios de alimentos, e intentaré plantear algunas propuestas de solución a las mismas.

I- DE LA DETERMINACION DE LA CAPACIDAD ECONÓMICA DEL ALIMENTANTE.

En el ejercicio de la profesión he podido constatar que una de las mayores dificultades que surge en la tramitación de los juicios de alimentos es la determinación de la capacidad económica del alimentante, quién en la mayoría de los casos es el padre. Se trata de un aspecto básico para fijar una pensión de alimentos justa y equitativa, recayendo la carga de la prueba en el demandante.

En cambio, la prueba de las necesidades de los alimentarios es más simple, ya que por una parte son los propios alimentarios quienes disponen de los antecedentes respectivos, y por la otra, son relativamente fáciles de cuantificar pues se refieren a precios conocidos en el mercado.

Así las cosas, los abogados, nos encontramos frente a la siguiente paradoja en esta materia: existe la obligación legal de proporcionar alimentos, pero recae sobre los alimentarios, normalmente la madre y los hijos menores, la carga de probar la capacidad económica del alimentante.

El peso de la prueba a que me he referido consiste, entre otras cosas en determinar el patrimonio real y efectivo del alimentante, sus ingresos e incluso sus posibilidades de ingresos.

De la calidad de la prueba que se logre presentar en los Tribunales, dependerá el monto de la pensión de alimentos que éstos fijarán en beneficio de los alimentarios.

Sin perjuicio de lo expuesto, debemos reconocer que las modificaciones que introduce la Ley 19.741 de 2001, sobre "Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias", y a las que se ha referido en forma tan clara y precisa mi colega, Catalina Infante, constituyen un importante avance en este aspecto, al consagrar una presunción sobre la capacidad económica del alimentante para pagar en todos los casos una pensión mínima.

Esta presunción simplemente legal, que en esa calidad admite prueba en contrario, se traduce en que el juez debe dar siempre por establecido, que el alimentante percibe ingresos para pagar a sus hijos menores una pensión de alimentos, por una suma mínima, aún en el caso que se encuentre cesante.

Ahora bien, la modificación legal aludida debe ser acogida con entusiasmo por la comunidad aún cuando, estimamos que sólo beneficia y protege a las

familias de escasos recursos, ya que no resulta útil a aquellas de ingresos medios y altos, para las cuales la presunción legal sólo habilita a la obtención de una pensión mínima, que en estas situaciones es insuficiente para subsistir modestamente de acuerdo a la correspondiente posición social.

En estos casos, los abogados nos vemos obligados a convertirnos en verdaderos detectives privados, utilizando toda nuestra capacidad deductiva en investigar la capacidad económica del alimentante, involucrando en ello a los Juzgados de Menores, y a múltiples órganos estatales y privados, que deben dedicar gran cantidad de tiempo a responder los oficios y solicitudes de información, que requerimos sobre esta materia.

Esta inusual tarea, que en ningún caso nos es propia, además de alargar la tramitación de los juicios, muchas veces provoca conflictos de carácter ético, ya que obliga a introducirse en la vida privada de las personas. Genera además, decepción de los clientes, pues la más de las veces sus resultados no son satisfactorios, perjudicando en definitiva, el interés superior del niño.

En este escenario tanto los abogados, como las partes y el Tribunal somos y actuamos un poco como víctimas y un poco como cómplices.

A estas alturas nos preguntamos ¿ Es que no hay “ acceso a la justicia igualitario ” para las personas de estratos medios y altos en esta materia ?
¿Resulta legítima esta situación?

En la búsqueda de soluciones, y siempre teniendo presente el interés superior del niño, sería recomendable fortalecer la posición procesal de los

alimentarios mitigando las dificultades que implica hacer recaer en ellos el peso de la prueba acerca de la capacidad económica del alimentante.

Con este objeto, proponemos transplantar de las normas tributarias dos preceptos, con las debidas adecuaciones:

- El primero de ellos, es el Art. 70 de la Ley de la Renta, el que adaptado para el fin expuesto, quedaría del siguiente tenor:

" Para los efectos de decretar los alimentos cuando un menor lo solicitare de su padre o madre, se presume que el alimentante disfruta de ingresos a lo menos equivalentes a sus gastos de vida y de las personas que viven a sus expensas".

- La segunda norma es el Artículo 60 inciso 2° del Código Tributario, la que adaptada a esta materia quedaría así:

"Para los efectos de decretar los alimentos cuando un menor los solicitare de su padre o madre, el tribunal de oficio o a petición de la parte demandante podrá disponer que el alimentante presente un estado de situación y una relación detallada de sus ingresos. Podrá exigirse, además que este estado de situación incluya el valor de costo y fecha de adquisición de los bienes que especifique el Tribunal"

Creo que estas dos normas constituirían una gran ayuda para la difícil tarea de determinar la capacidad económica del alimentante, obligando por una parte a éste último a colaborar en el proceso de su determinación, y por otra otorgando al tribunal una poderosa presunción para estos efectos.

Las herramientas que hemos planteado utilizar en este problema ya existen para los efectos tributarios, campo en el que han resultado ser muy eficientes. Con mayor razón entonces, debieran también existir para el beneficio de los menores. En efecto, dentro de los bienes jurídicos que debe proteger la sociedad, el que los menores perciban una pensión de alimentos justa parece ser de igual valor sino superior a aquél de obtener una eficiente recaudación tributaria.

II- DE LA INSUFICIENCIA DE LOS RECURSOS JUDICIALES.

Una de las bases sobre las que se asienta la Justicia en materia procesal, es el principio de la doble instancia, que es la posibilidad que tienen las partes de solicitar al superior jerárquico que revise las resoluciones judiciales dictadas por el juez de la causa, pudiendo confirmarlas o revocarlas.

Los recursos de apelación y queja, entre otros, existen en la mayoría de los procedimientos judiciales, instando de este modo a los jueces a fundar sus resoluciones, tanto en los hechos acreditados en el expediente como en las normas legales aplicables al caso determinado.

Así las cosas, el Juez tiene poder para resolver sobre las cuestiones sometidas a su decisión, pero su poder tiene límites dados por la Ley, el mérito del proceso, y el principio de la doble instancia, al que me he referido.

Esta regla general se aplica en forma muy restringida a los juicios de alimentos, en los que sólo procede el recurso de apelación en contra de las siguientes resoluciones:

- Sentencias definitivas,
- Aquellas que sin tener este carácter pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, y
- Aquellas resoluciones que se pronuncian sobre los alimentos provisorios.

Todas las demás resoluciones no son apelables, de manera que algunas que podrían tener una influencia decisiva en el proceso no son susceptibles de ser revisadas por un Tribunal superior (como podría ser el caso de un auto o decreto que alterara la substanciación regular del juicio).

Una importante herramienta para corregir las faltas o abusos que se pudieran cometer en este tipo de resoluciones es el recurso de queja, expresamente contemplado en el procedimiento de menores para todo tipo de resoluciones por el Art. 37 de la Ley de menores norma especial que prima por razones de especialidad sobre el Art. 545 del Código Orgánico de tribunales (el que lo restringe solamente para las sentencias interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, o definitivas, y que no sean susceptibles de recurso alguno).

Sin embargo, las Cortes de Apelaciones aplican y dan primacía a la norma general del Art. 545 del Código Orgánico de Tribunales, declarando

inadmisible los recursos de queja en contra de resoluciones de los juicios de menores que no se enmarcan en los casos contemplados en dicho artículo.

Se trata de una jurisprudencia que está en total contraposición a la opinión mayoritaria de la doctrina, consolidando así un importante territorio procesal en que los litigantes se encuentran a la merced del poder omnímodo, y por qué no decirlo falible, del juez.

Por último, podría pensarse que las quejas disciplinarias por faltas o abusos cometidas por los jueces en su actuación, podrían ser un atisbo de solución para estos casos. No obstante, nuestra experiencia indica que éstas tienen una tramitación tan lenta y engorrosa, con un atraso real de más de un año, por lo que no pueden ser consideradas como herramientas efectivas.

Por lo demás aquellas no tienen por finalidad enmendar las resoluciones dictadas con falta o abuso, sino solamente aplicar medidas disciplinarias al juez que las dictó.

Los jueces de menores tienen, entonces, un excesivo poder en el ejercicio de la labor jurisdiccional, creándose de esa forma un terreno fértil para la arbitrariedad o el error y sin que existan mecanismos correctores eficaces. Modificar la situación descrita es tarea de todos:

- Por una parte de las Cortes de Apelaciones y Suprema, por la vía de declarar admisibles los recursos de queja en estos casos, aplicando las normas especiales de la ley de Menores.

- De los poderes públicos, asumiendo la responsabilidad de efectuar las modificaciones legales correspondientes, incorporando efectivamente el principio de la doble instancia en los procedimientos de menores.

III- LA CONCILIACION: UNA HERRAMIENTA EFICAZ SUBUTILIZADA.

La conciliación es un sistema alternativo de resolución de conflictos en que habiendo un litigio pendiente, el Juez llama a las partes a lograr un acuerdo, proponiendo las bases del mismo.

La conciliación, es obligatoria en los juicios de alimentos y se realiza por medio de una audiencia. Esta, sin embargo, en muchos casos no cumple con el objetivo propuesto que es lograr un acuerdo entre las partes, lo que se puede deber a múltiples circunstancias, entre las cuales destacamos las siguientes:

- A) Generalmente, El Juez de Menores no conduce personalmente la conciliación, dejándola en manos de funcionarios que no tienen la preparación adecuada para facilitar y promover los acuerdos.
- B) En otros casos, los jueces conducen personalmente el proceso de conciliación, pero sin las destrezas ni habilidades que se requieren para ello, perdiéndose la oportunidad de lograr acuerdos en esta etapa.
- C) Otras veces los Tribunales desconfían de la conciliación como un mecanismo efectivo de resolución de conflictos, pasando a ser un trámite

que se cumple con escepticismo y por mera formalidad, desnaturalizando así su sentido y significado: lograr acuerdos.

- D)** En todos los casos, el lugar y ambiente en que se desarrolla la conciliación dentro del Tribunal es totalmente inadecuado, no existe la privacidad, el tiempo ni las comodidades mínimas, lo que desmotiva a las partes a llegar a acuerdos, y a veces incluso aumenta la incomunicación entre éstas, profundizando el conflicto.
- E)** Los abogados, por nuestra deformación profesional, de actuar como gladiadores al servicio de nuestros clientes, en ocasiones en vez de colaborar en la negociación de los acuerdos, los impedimos y obstaculizamos.
- F)** Por último en la conciliación, como en los demás sistemas de resolución de conflictos, todos los participantes deben colaborar como un equipo en la solución de la disputa. No sólo el juez con las partes, sino también el juez con los abogados y a su vez éstos con las partes, de modo que los acuerdos que se logren sean compartidos por todos y representen sus intereses. Lamentablemente ello no ocurre en la práctica.

En conclusión, si la conciliación fuera cumplida por el Juez en los términos exigidos por la ley, en un ambiente privado y confortable, con el tiempo suficiente y con la colaboración de los abogados, permitiría que muchos juicios planteados como batallas dentro de una guerra a muerte, en que se

usa como escenario el Juzgado de Menores, terminaran amigable y pacíficamente, con acuerdos satisfactorios para todos.

IV –DEL MOMENTUM PARA EL ACUERDO

En mi experiencia como mediadora en temas familiares he podido darme cuenta que al producirse la ruptura de una pareja, la época precisa del quiebre, es un momento de grandes oportunidades. En efecto, por razones cuyas respuestas son propias de la Psicología, al momento de la separación surge en la pareja la disposición positiva de llegar a acuerdos, constituyendo una oportunidad única para lograrlos, resolviendo y previniendo los conflictos propios de estas situaciones.

Sin embargo, esta oportunidad no es aprovechada, en perjuicio de los intereses de los niños, principalmente a raíz de que la ruptura, el quiebre de la pareja, es una situación fáctica que no tiene un reconocimiento formal en nuestra ley. Este momento de la separación tiene un “timing”, dura un corto tiempo, y una vez que pasa, la disposición positiva de la pareja que se ha separado se pierde, apareciendo la agresividad, la distancia, el resentimiento y todos aquellos sentimientos que entorpecen la comunicación y obstruyen cualquier posibilidad de acuerdo.

Es en el momento de la ruptura reciente, donde algunas parejas van a terapia o a mediación, llegando a acuerdos duraderos y satisfactorios, evitándose de esta forma la etapa más cruenta de la separación. Es también, el momento

más adecuado para que las parejas accedan a la conciliación, ya que tendrán una disposición favorable para lograr acuerdos, los que conducidos adecuadamente por el Juez, podrán ser permanentes, descongestionando de paso el aparato judicial.

Lamentablemente, en la mayoría de los casos constituye una oportunidad desperdiciada que permite que germine la semilla de un enconado juicio posterior en el que las partes, atrincheradas en posiciones irreductibles, encomendarán al Juez la solución de problemas que estuvo en sus manos resolver amigablemente.

En consecuencia, el reconocimiento formal de la ruptura y de la separación de hecho, permitiría a la pareja resolver sus conflictos pacíficamente, en beneficio de los niños. Sugerimos a tal efecto, que la legislación referida a los temas de familia contemple una instancia judicial pero no adversarial para estos casos, con el doble fin de efectuar un reconocimiento formal de la separación de hecho y promover acuerdos. Con este objeto, podría dictarse una norma del siguiente tenor:

“ En caso de separación de hecho de los cónyuges cualquiera de ellos podrá recurrir al tribunal, aún sin patrocinio de abogado el que citará a las partes a una audiencia en la que constatará dicha separación, las ilustrará acerca de sus derechos y obligaciones, y promoverá una conciliación equitativa sobre alimentos, derecho de visitas y tuición de los menores”.

V- CONCLUSION:

En resumen, desde mi perspectiva de abogado especializada en el tema propongo lo siguiente:

- Fortalecer la posición procesal de quién demanda alimentos, facilitando la tarea de probar la capacidad económica del alimentante.
- Ampliar el campo de los recursos judiciales en los juicios de alimentos específicamente el recurso de queja, a fin de corregir cualquier arbitrariedad o error manifiesto.
- Revalorizar la conciliación como un mecanismo eficaz de llegar a acuerdos.
- Aprovechar el momento de la ruptura matrimonial como la oportunidad más propicia de lograr acuerdos amistosos sobre alimentos y visitas.

Santiago, 7 de Septiembre de 2001

Clara Salgado Menchaca

Abogado y Mediadora