En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los 26 días del mes de mayo del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y del señor Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R. G. , M. G. c/ V. , P. A. s/ ALIMENTOS", expte. nro. 15.843/06**, venidos del Juzgado Letrado de Primera de Familia nro. 1 (expte. nro. 1108/05), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 281), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia N. Alonso de Ariet, Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 234/236vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

1. El fallo apelado y los agravios.

La sentencia de primera instancia -fs. 234/236- hizo lugar a la demanda, fijó la cuota alimentaria a favor de los hijos del Sr. P. A. V. en la suma de pesos un mil, determinó la suplementaria, impuso las costas al demandado y reguló los honorarios profesionales.

La demandada apeló la sentencia a fs. 244, el recurso fue concedido a fs. 245 y los agravios expresados a fs. 262/265. Concretamente sostiene que ha existido una arbitraria valoración de la prueba en

relación con la capacidad económica del alimentante. Agrega que la decisión se basa en indicios, desconociendo prueba directa y que se lo ha condenado por el solo hecho de ser alimentante. Hace reserva del caso federal y pide la revocación del fallo.

2. Tratamientos de los agravios.

Adelanto que los agravios no han de prosperar; los fundamentos que dan sustento a tal decisión son los que siguen.

Tal como lo ha señalado este tribunal en numerosos precedentes, adhiriendo al criterio jurisprudencial y doctrinario unánime en la materia, el monto de la cuota alimentaria ha de basarse en dos elementos: las posibilidades económicas del alimentante y las necesidades del alimentista (conf. "Régimen jurídico de los alimentos", segunda edición, pág. 460).

El análisis del escrito recursivo del demandado demuestra que el padre de los niños pretende centrar la impugnación exclusivamente en el primero de los ámbitos, prescindiendo de la evaluación efectuada por la jueza de grado respecto a las necesidades de su hijos y a pesar que, en el caso, existe un plus motivado por problemas concretos de salud, que ha sido debidamente introducido en la ponderación.

Repárese que en autos, se ha probado –incluso el alimentante lo ha reconocido en la absolución de posiciones- que los niños tienen problemas de salud (desprendimiento de retina el niño P.D. y focomelia su hermano) que originan gastos adicionales tendientes a solventar los tratamientos médicos, kineseológicos, sicológicos y ortopédicos –entre otros-.

En este contexto, es altamente reprochable pretender vincular el monto de la cuota

exclusivamente con los ingresos, sin perjuicio de lo que más adelante he de señalar respecto de este extremo. Es que la obligación que impone a los padres el art. 265 del Código Civil de criar, alimentar y educar a los hijos conforme a su condición y fortuna con sus propios bienes, implica la de procurarse los medios necesarios para asegurar mínimamente a sus hijos una subsistencia digna; máxime en el caso que nos ocupa en el que la vulnerabilidad de los niños es mayor debido a su estado de salud.

Por supuesto este único argumento sumado a la fijación de una cuota alimentaria absolutamente razonable ($1000) alcanzan para el rechazo de la impugnación.

No obstante ello, he de señalar los argumentos que también alcanzan para el rechazo de los agravios.

Así, respecto a los ingresos del alimentante, he se señalar que la arbitrariedad en la valoración de la prueba que se anuncia no existe. Justamente, los procesos de alimentos se caracterizan por admitir una marcada amplitud en materia de prueba, tanto en lo que se refiere al caudal económico del alimentante como de la situación económica y necesidades del alimentado. Por lo demás, ello incluso se puede lograr en forma exclusiva mediante prueba indirecta o incluso es dable completar o integrar la prueba directa mediante la indirecta (CNCiv., sala A, 11-9-90, ED 140-355).

Tal lo acontecido en autos, el demandado se abroquela en la calidad de empleado de comercio y pretende la fijación de la cuota con base exclusiva en el salario registrado en los recibos de sueldo que acompaña. Tal postura no puede prosperar porque, como

bien lo ha señalado la jueza, existen indicios serios respecto a la existencia de ingresos mayores a los denunciados.

Al indicio indicado por la jueza de grado (titularidad de más de una tarjeta de crédito) agregó la prestación de servicios en un explotación comercial familiar; la envergadura de dicha explotación comercial que posee, según las propias manifestaciones del recurrente –efectuadas al absolver posiciones-, una casa central y cuatro locales y alrededor de 22 ó 23 empleados; las funciones que desempeña en el comercio –una vez más conforme sus propias manifestaciones- que no concuerdan con la calidad de vendedor de mostrador que consta en los recibos de haberes. Este último hecho, corroborado además por la publicación agregada por la actora en la que en un diario local es entrevistado el Sr. V. y se lo identifica como el encargado de una sucursal recién abierta –fs. 8-.

Todos estos extremos constituyen presunciones graves y concordantes de que el caudal económico del demandado es mayor al que resulta de la registración laboral efectuada en la empresa de sus padres. Se llega a tal conclusión por aplicación de los principios de la lógica y experiencia que gobiernan la sana crítica y de los demás principios generales de la prueba judicial.

Tiene dicho la doctrina que en los juicios de alimentos pueden ser innumerables los indicios que llevan, por vía de presunción, al convencimiento del caudal económico del alimentante o la situación -o capacidad económica, en su caso- del alimentado, a los fines de fijar la cuota alimentaria (conf. Antelo, La prueba en el proceso de alimentos, en J.A. del 27-7-07, número especial Juicio de alimentos,

págs. 38 y 39; ver también Kielmanovich, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, tomo II, págs. 984 y 985). En el caso, así sucede conforme lo expuesto.

Es por ello que teniendo en cuenta las circunstancias del caso, los elementos probatorios señalados y las pautas sentadas en el decurso del presente voto, reitero que deben ser rechazados los agravios.

3. Las costas y los honorarios.

Atento el modo en que se resuelve la cuestión, las costas se imponen al demandado. Ello, en función del principio general –objetivo de la derrota– y por aplicación del principio específico que rige la materia alimentaria, pues lo contrario llevaría a gravar la pensión fijada al tener que soportar el alimentado gastos causídicos.

Los honorarios de esta instancia se fijarán por aplicación de las pautas generales contenidas en el artículo 6 de la ley arancelaria y la escala legal prevista en el artículo 14 del mismo ordenamiento, estableciendo los mismos en la suma de pesos seiscientos a favor de la Dra. A. A. de T. y en la suma de pesos cuatrocientos cincuenta a favor del Dr. G. C..

A la segunda cuestión la Dra. Alonso de Ariet dijo:

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 244 contra la sentencia de primera instancia de fs. 234/236vta., la que se confirma en todas su partes.

2°) Costas de esta instancia al demandado, conforme lo señalado en el considerando respectivo. Regular los honorarios correspondientes a

la Dra. A. A. de T. en la suma de pesos seiscientos y a favor del Dr. G. C. en la suma de pesos cuatrocientos cincuenta.

3°) Tener presente la reserva del caso federal efectuada por la demandada a fs. 265.

A la primera y segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 234/236vta., por la que se hace lugar a la demanda interpuesta por la parte actora M. G. R. , en representación de sus hijos menores y condena al demandado P. D. V. a pagar a la parte actora el 50% de las remuneraciones totales, salvo descuentos de ley, más las asignaciones familiares y en su caso la ayuda escolar y con más la cobertura social, suma alimentaria que no podrá ser inferior a $1000 mensuales, la que deberá depositarse en las condiciones que señala. Fija además la cuota alimentaria por alimentos atrasados. Impone las costas al demandado y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Siguen cédulas de notificación a fs. 238/243 y a fs. 244 apela por derecho propio y con patrocinio letrado la parte demandada y a fs. 245 se concede el recurso.

El memorial de agravios de la demandada apelante se agrega a fs. 262/265vta. Reseña los antecedentes del caso de lo que expone la contraparte, que en principio en avenimiento su parte se había comprometido a pagar una cuota alimentaria de $400, pero que ello no respondía a la realidad y que la misma fue tergiversada para eludir responsabilidades, atendiendo a la situación de los hijos, uno con discapacidad visual y otro con discapacidad en sus extremidades superiores; que en la contestación se

propuso demostrar que no se ha dejado de cumplir, que la reclamante nunca entregó recibos de sus pagos. Transcribe gran parte de los términos de la sentencia entre fs. 262 y fs. 264. Sostiene a su respecto que la sentencia resulta arbitraria en la forma de merituar las pruebas, que propone una forma disvaliosa de valoración de los medios de prueba y que establece indicios que permiten inferir una capacidad económica del obligado. Contrapone entonces que si la sentencia puede obtener indicios de la capacidad económica, también pudo advertir que su parte pagaba la cuota alimentaria como se había pactado, mes a mes; que la existencia de tarjetas crediticias se otorga a cualquiera que tenga un sueldo y ello no significa que se tenga solvencia económica. Entiende la existencia de una evaluación desigual para su parte que agravia su derecho de defensa; que un testigo de su parte también manifestaba que su parte cumplía las prestaciones alimentarias, con lo que descalifica el fallo como acto judicial por omitir el análisis razonado de pruebas conducentes; que el fallo señala que el Sr. V. autoriza a la actora al cobro de las asignaciones familiares y esto está demostrado en autos, como que no se desentendió de las necesidades de sus hijos ni del cariño que necesitaban y esto no fue tomado en cuenta por el sentenciante. Critica al fallo cuando considera tendenciosas las declaraciones de los empleados por su condición de empleador y las desestima y por otra parte toma lo que le interesa para utilizarlo como fundamento en contrario. Sostiene que existe una doble imposición entre la cuota que fija de $1000 y la suplementaria, cuanto en los autos “R. , M. G. c/ V. P. A. s/ ejecución de alimentos”, Expte. N° 1107/05, también se ejecutan alimentos atrasados, doble imposición que está

vedada por las leyes. Concluye que la sentencia resulta descalificable porque admite la inexistente de la actora y otorga validez "contrapuesta" a la de la demandada, que ha violado los principios de igualdad e imparcialidad. Plantea el caso federal.

La parte actora contesta los agravios a fs. 268/272, con crítica de sus fundamentos y peticionando en definitiva se confirme el fallo en recurso.

El caso planteado introduce desde el inicio en el presente juicio de alimentos, la presencia de dos hijos con capacidades distintas, que requieren atención médica especializada y educación del mismo carácter, sin embargo expresa el padre recurrente que de tales antecedentes se vale la actora para sostener que se había pactado un cuota de $400 y que con la contestación se propuso demostrar que no se ha dejado de cumplir, pero la demandante nunca entregó recibos de pago.

Pero la demandada, que niega el convenio sobre tal cuota alimentaria y sostiene que efectuó los pagos correspondientes al contestar la demanda, no determina cuáles eran los montos que abonaba y cuál su regularidad.

En la audiencia de vista de causa varios testigos responden en sentido afirmativo a que entregaba contribuciones alimentarias, pero ninguno sabe –lógicamente- qué sumas, lo propio era la prueba cierta de acuerdo al orden común, bajo constancia de recibo, lo que en su ausencia obsta a considerar como el debido cumplimiento de la asistencia alimentaria. Adviértase en cuanto a esta imposibilidad que el testigo M. A. D. dice que el aporte se lo entregaba al hijo P. , lo que no puede constituirse en el

cumplimiento regular de una cuota de alimentos debidamente probada y solo puede considerarse eventualmente en una liberalidad a favor del alimentario (C.Nac.Civ., Sala C.15/9/81 – E.D. 96-765), pero que no importa el cumplimiento de la asistencia alimentaria mensual debidamente probada. En igual sentido de falta de prueba, cuando responde en la confesional que aportaba una cuota mensual de $800, si carece de la prueba pertinente.

Sostiene la demandada que la sentencia es arbitraria al sopesar la prueba, ya que por una parte se guía por indicios para inferir la capacidad económica de su parte, pero que no utiliza la misma vara para evaluar determinadas testimoniales al tildarlas de tendenciosas, con lo que existe una desigualdad y que también pudo advertir que su parte pagaba la cuota alimentaria como se había pactado, mes a mes.

La impugnación de la agraviada sobre un enfoque desigual en la valoración de la prueba no demuestra una errónea valoración. Sostener desigualdad porque la conclusión desfavorece a su parte es negar la libertad de que el Juzgador dispone en la apreciación del resultado de la prueba conforme a la sana crítica (art. 386 CPCCCh). La sentenciante puede inclinarse por aquélla que le merezca mayor fe, conforme con los elementos que obran en el expediente. En consecuencia, para apreciar la posible capacidad económica del alimentante, bien ha podido la sentencia prescindir de la sola referencia del carácter de empleado del Sr. V. y si por una parte las tarjetas de crédito no resultaran decisivas, la presunción de una mejor situación a la resultante del salario informado en la Distribuidora EE.UU., es propia de su condición

familiar con los dueños de este negocio y como indiciario, el contenido del recorte periodístico de fs. 8, señalado en el fallo, con fotografía que menciona a P. V. y en cuyo texto se señala que el emprendimiento y sus objetivos en su nueva dirección continuaría bajo la dirección de P. , uno de sus hijos.

Por otra parte, en la evaluación de las testimoniales, si las circunstancias del juicio demuestran que en su oportunidad, mediante convenio del 8 de agosto de 2000, P. A. V.se obligó a una asistencia alimentaria de $400, "en forma personal y bajo recibo en forma mensual" (fs. 6, autos caratulados: "R. , M. G. s/ Homologación de convenio", Expte. N° 279, F. 160 año 2002, resulta inadmisible que oponga que entregaba la cuota sin recibos y de buena fe y que se presuma el cumplimiento mediante testimoniales que además de resultar imprecisas, se encuentran comprometidas por la vinculación con su parte; se examina de la audiencia de vista de causa la testimonial de O. O. , que resulta empleado de la misma Distribuidora, comprendido en las generales de ley y con respuesta que termina siendo imprecisa cuando se le pregunta sobre el cumplimiento alimentario por parte del demandado V. , desprendiéndose de su dicho que tiene entendido que aporta, pero no sabe; o el testigo M. , que manifiesta que acompañaba a V. en las tareas de distribución y que éste pasaba a dejar la cuota durante años, pero no sabe cuánto; la testigo A. G. , que a la vez de ser empleada responde que su hermana forma pareja con V. ; la testigo A. E. V. , casada con el hermano de V. y que aclara que hace tres años que no lo ve; M. A. D. , que reconoce su amistad con P. V. y que se visitaban, que acompañaba a V. y éste le entregaba la cuota al nene, no recuerda fecha ni sable cuánto le entregaba a P. .

Frente a testimonial tal endeble, fuerza la conclusión de la sentenciante pero fundamentalmente, porque el alimentario se había obligado en forma personal a cumplir el pago mensual bajo recibo.

Se rechazan, en consecuencia, las descalificaciones de la sentencia, o agravio alguno al derecho de defensa o al de igualdad de las partes, desde que se han dictado los actos procesales para el debido contralor y ejercicio de la defensa, formuladas las objeciones que estima le correspondían y ejercitado las facultades decisorias de conformidad con las facultades de los arts. 167 y 456 del CPCCCh.

Con todo, como se expresa en el presente acuerdo, son parámetros en materia del juicio de alimentos la capacidad económica del alimentante y las necesidades de los alimentados, pero donde si tal capacidad del demandado juega un rol de adecuación, las mayores necesidades vitales de los niños (incrementadas desde que todas las referencias de autos revelan que en suma a los dos hijos les resulta necesario una permanente asistencia médica especializada, de la personalidad, oftalmológica, protésica y complementarias), no excusan la obligación paterna por el hecho de que el beneficiario solo desempeñe tareas remuneradas o posea habilidades o aptitudes en tal sentido, aprovechadas o no, por lo que dicha condición de empleo resulta indiferente a los fines de determinar el monto de la pensión alimentaria.

Se rechaza por último la queja sobre una supuesta “doble imposición”, desde que resulta único el régimen alimentario que se establece en los presentes autos, conforme con el punto III de fs. 236, donde los alimentos que correspondan parten desde la promoción de la demanda.

Rechazados los agravios interpuestos, se confirma la sentencia en todas sus partes, teniéndose presente la reserva del caso federal.

Atento el resultado del recurso y el carácter alimentario del juicio, las costas se imponen a la recurrente (art. 68 CPCCCh). Para regular los honorarios, rigen las leyes 2200 y 4335 de honorarios, arts. 6, 7, 9, 14 y concords., resultando ajustados a derecho los propuestos en el presente acuerdo.

Voto: Atento el resultado de las cuestiones votadas en el presente acuerdo, corresponde el pronunciamiento propuesto en el voto que me precede.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

En opinión concordante con los colegas que me han precedido en el acuerdo, tan sólo limitaré mi intervención (art. 8, últ. parte de la ley 4550) reforzando pautas que se adecuan al caso y que en primer lugar refieren a la adecuada flexibilización en la apreciación probatoria en razón de los valores en juego que tienden a la protección integral de los beneficiarios de la obligación alimentaria. Y, asimismo, operan a modo de valla de los injustificados intentos de la recurrente en recortarlos.

Y así se ha dicho que si bien es cierto que, en orden a las pautas para la determinación de la cuota alimentaria, no es necesario que la justificación de los ingresos del obligado resulte de la prueba directa, pues para su apreciación es computable la meramente indiciaria, es necesario contar con un mínimo de elementos que permitan ponderar su capacidad económica a efectos de estimar el "quántum" de la pensión en relación con sus posibilidades (ver v.gr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E,

05/03/2008, R. M., N. M. y otros c. E., J. M., LA LEY 21/04/2008, 8). Tal mínimo indispensable ha sido, en el caso, ampliamente superado, tal como se expresa en el fallo y en los votos precedentes.

Además, tan solo resulta ajustada a derecho aquella cuantificación que sepa cubrir todo el objeto esencial de la obligación debida y si bien para ello es pauta imprescindible la capacidad económica del alimentante, no se resuelve tan solo por medio de una formula matemática sino de posibilidades, de sacrificio y comprensión; así se ha resuelto v.gr. que "No es posible de todas maneras prescindir, aún dentro de la relativamente escasa actividad probatoria hasta ahora desplegada por las partes (desde que pende la admisibilidad de la incorporación al proceso de las pruebas por ellas ofrecidas —aun cuando se cuenta con abundante documental agregada por ambos contendores—), que la obligación de alimentos que un padre tiene respecto a su hija, no sólo comprende la parte de alimentación o manutención propiamente dicha, como por ahí pareciera concebir el quejoso, sino las necesidades de la misma en educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia y gastos por enfermedad (arg. arts. 265 y 267, CC), cuya protección y formación integral, y de manera digna, constituye el fin y deber principal de la patria potestad y un derecho del menor (art. 264, CC y art. 27 "Convención sobre los Derechos del Niño"). En esa tesitura es que pareciera también que el recurrente limita la cuestión alimentaria a evaluar nada más que sus posibilidades económicas, como única o excluyente variante a considerar, y por esa senda pretender que se le reduzca la cuota, sin parar mientes en las necesidades de su hija menor como alimentada, y cómo buscar la manera de satisfacerlas,

todo ello en función del aludido alcance que esta obligación evidencia, distinta a la de los parientes en general (conf. Zannoni: "Derecho Civil - Derecho de Familia", Astrea, t. 2 p. 723), no siendo tampoco posible olvidar que la cuota alimentaria constituye el aporte para la subsistencia, educación, etc., de los hijos (en este caso, la hija) con quienes no se convive y cuya formación integral (art. 264, CC) es la que por nada debe perderse de vista ya que constituye, como se dijo, el fin principal de la patria potestad (conf. Bossert - Zannoni: "Régimen legal de filiación y patria potestad - Ley 23264", Astrea, p. 260; Belluscio: "Manual de derecho de familia", Depalma, t. II, p. 292) (ver Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Familia de Río Cuarto, 13/02/2007, C., C. L. en representación de su hija menor M. A. c. P., P. S., LLC 2007 (mayo), 438), resumen de fallo que resulta de utilidad en el caso, pues contempla una situación defensiva similar.

Si bien los argumentos que ha formulado la recurrente insinuando una “doble imposición” rozan la mala fe procesal, merecen la opugnación que se formula por la contraria a fs. 271vta., no debe perder de vista la debida templanza y en tal sentido, reiteradamente, en casos análogos he recordado que la defensa de los intereses del cliente debe ser ejercida con energía y denuedo, si es necesario, pero con la indispensable mesura que salvaguarde la majestad de la justicia, tornándose indispensable conservar el debido equilibrio evitando los desbordes de palabras (ver Rev. ED del 9/marzo/1984, n° 5943).

Por todo lo expuesto a la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Al concordar en un todo con los votos

que anteceden, reitero la fórmula decisoria consensuada.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 244 contra la sentencia de primera instancia de fs. 234/236vta., la que se confirma en todas su partes.

2°) Costas de esta instancia al demandado, conforme lo señalado en el considerando respectivo. Regular los honorarios correspondientes a la Dra. A. A. de T. en la suma de pesos seiscientos y a favor del Dr. G. C. en la suma de pesos cuatrocientos cincuenta.

3°) Tener presente la reserva del caso federal efectuada por la demandada a fs. 265.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE - Presidente
SILVIA N. ALONSO de ARIET - Juez de Cámara
FERNANDO NAHUELANCA - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 02 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"