000502/2010

--- En la ciudad de Trelew, a los días de febrero del año dos mil once, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“V. J. J. A. c/ s. M. V. s/ Alimentos” (Expte. 502 - Año 2010 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 71.---------- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

--- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 52, que fuera concedido libremente y con efecto devolutivo a fs. 53, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 48/50 que hizo lugar a la demanda instaurada por el Sr. J. J. A. V., en representación de su hijo J. A. V., en contra de la Sra. M. V. S., estableciendo la cuota alimentaria que deberá abonar la nombrada a favor de su hijo en la suma equivalente al 25% de los haberes que la misma percibe como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, con imposición de costas a la demandada vencida. ----------

----Los agravios vertidos lucen a fs. 58/59, el traslado conferido a fs. 60 no fue contestado por su contraria, a fs. 64/66 y vta. lucen las actas de las audiencias previstas por el art. 130 de la Ley III Nº 21, debiendo destacarse que en la actualidad el niño reside en la ciudad de Comodoro Rivadavia junto a su abuela paterna, Sra. A. L. P. quien prestó conformidad a fs. 66 con los depósitos por alimentos realizados por intermedio del padre del menor. ----------

----Formula queja la apelante por estimar que el monto de condena es excesivo, y también ya que el pronunciamiento no se adecua a las garantías esenciales del proceso al no considerar el domicilio del menor, su escucha, el destino del aporte y la igualdad de partes. Afirma que no se tuvo en cuenta que tras la acreditación de haberes de la demandada e invocación del actor de que se encuentra a cargo de su hijo y sin trabajo se demostró por un informe del Equipo Técnico Interdisciplinario que el niño no vive con el padre (vive con la abuela paterna en la ciudad de Comodoro Rivadavia), y que el padre realiza actividades independientes declarando un ingreso que oscila entre $ 2.000.- y $2.500.- Agrega que del citado informe surge que la esposa del actor explota un local comercial en la vivienda por lo que no es el único proveedor del hogar, y también que el niño mantiene escaso vínculo con su padre y ninguno con su madre. A su entender la sentencia no advierte ninguno de estos aspectos, y no se mencionan los datos referidos a problemas personales, problemas de salud crónicos, y coyunturales de un embarazo delicado de la Sra. S., como para apreciar en el caso concreto cómo la cuota alimentaria a fijar debe ser proporcional a la condición y fortuna de ambos

progenitores, máxime cuando el menor no vive con ninguno de ellos. Añade que debe tenerse presente que gracias al aporte materno el menor cuenta con amplitud de beneficios sociales adicionales, como las asignaciones sociales y una obra social, ambos rubros de importancia, aporte que debe considerarse integral al descuento de los haberes de la Sra. S., facilitando su permanencia y continuidad ya que la efectividad de la cuota establecida para un agente del estado tienen características de mayor duración en el tiempo que las provenientes de la actividad privada.----------

----2. Al respecto, ya en anteriores oportunidades tuve oportunidad de señalar que al fijarse la cuota alimentaria debe atenderse al mantenimiento de un equilibrio que permita dar satisfacción al alimentado teniendo al mismo tiempo en cuenta las posibilidades económicas del obligado a satisfacer dicha prestación. Así, al fijarse la cuota alimentaria debe buscarse un prudente equilibrio entre el monto de la misma, las necesidades a cubrir y la aptitud del obligado para llenar tal finalidad (CNCiv., sala B, abril 24-997, L.L. 1998-D, 274; en igual sentido, sala K, junio 22-992, L.L. 1993-D, 535, J. Agrup., caso 9245). ----------

----También que el monto de la cuota ha de basarse en dos elementos: las posibilidades económicas del alimentante y las necesidades del alimentista. Respecto de las posibilidades del alimentante, se debe tener en cuenta lo que requiere para la satisfacción de sus propias necesidades, además de considerar los ingresos y bienes con que cuenta (Bossert, Gustavo A., “Régimen jurídico de los alimentos”, Astrea, 2da. ed. act., 2004, par. 482, pág. 460). Para determinar el importe de la cuota alimentaria debe tenerse en cuenta no sólo la capacidad económica del obligado, sino también las necesidades de los alimentados (CNCiv., sala C, octubre 23-979, L.L. 1979-D, 542; en igual sentido, la misma sala, abril 2-980, L.L. 1981-B, 554, sum. 35.862-S).----------

----Efectuadas tales consideraciones, ante las manifestaciones vertidas por la recurrente en el sentido que el niño no vive con su padre y que mantiene escaso vínculo con su padre y ninguno con su madre, corresponde precisar que tales circunstancias carecen de trascendencia a los fines de fijar la cuota alimentaria pues en definitiva esa obligación no se extingue o morigera por no convivir el menor con sus padres.----------

----La obligación alimentaria no cesa ni disminuye porque el hijo viva solo o con terceros y no en compañía de sus progenitores. ... De otro modo, una mera situación fáctica, como es el lugar de residencia del menor, enervaría la obligación derivada del contenido de la patria potestad (Bossert, ob. cit., par. 216, pág. 200). ----------

----En ese direccionamiento indudable resulta que la obligación alimentaria pesa sobre ambos progenitores a tenor de lo dispuesto por el art. 265 del Código Civil.----------

----El art. 265 del Cód. Civil impone a los padres la obligación alimentaria de acuerdo con su condición y fortuna, sin distinguir entre la situación del padre o de la madre pues pesa por igual sobre ambos, sin perjuicio de la adecuación de la cuota a cargo de uno u otro conforme a las circunstancias del caso (Dutto, Ricardo J., “Juicio por incumplimiento alimentario y sus incidentes”, Editorial Juris, 2000, par. 5.1., pág. 45). El

art. 265 del Código Civil consagra el deber-derecho de alimentos que emana de la patria potestad. También el deber-derecho alimentario pesa sobre ambos padres, adecuándose la ley a las nuevas directivas en la materia: el deber de asistir a las necesidades del hijo pesa sobre ambos progenitores, con independencia que uno de ellos ejerza la tenencia (Bueres-Highton, “Código Civil …”, Editorial Hammurabi S.R.L., 1995, T. 1, pág. 1228). Conforme al art. 265, ambos padres deben alimentos a sus hijos “conforme a su condición y fortuna”. La norma no deja dudas respecto del deber que pesa sobre ambos progenitores. Quien ha tenido un hijo asume el deber de proveer a sus necesidades, no es sólo el interés individual del hijo el que se halla comprometido en ello, sino que a través de él, aparece el interés de la sociedad, ya que la protección de los menores debe estar, en primer lugar, a cargo de sus progenitores. De manera que los progenitores tienen el deber de proveer la asistencia del hijo menor, y para ello deben realizar todos los esfuerzos que resulten necesarios (Bossert, ob. cit, par. 208 y 244, págs. 193 y 223).----------

----En cuanto a las expresiones volcadas a fs. 58 vta., penúltimo párrafo (el niño cuenta con la amplitud de beneficios sociales adicionales merced al aporte alimentario de la demandada, y ese aporte debe considerarse integral al descuento de haberes, facilitando su permanencia y continuidad por tener mayor duración en el tiempo por ser un agente del estado), cabe precisar que esas cuestiones no fueron sometidas al juez de la anterior instancia ya que ninguna mención se efectuó a ese respecto al contestar demanda y requerir una “mínima aplicación de porcentaje en la determinación de la cuota alimentaria” (ver escrito de fs. 19/vta.). ----------

----En tales condiciones, la prohibición impuesta por el art. 280 de la Ley XIII Nº 5, Anexo A, de aplicación supletoria conforme lo previsto por el art. 98 de la Ley III Nº 21 (“Artículo 280. PODERES DEL TRIBUNAL.- El Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia.”. “Artículo 98.- En los juicios que se promovieren en virtud del art. 87 deberán observarse las normas de procedimiento establecidas en la presente ley y supletoriamente, las disposiciones del Código Civil y sus leyes complementarias y las del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia del Chubut.”), veda toda consideración acerca de dicha cuestión.----------

----Por lo demás, y aun cuando se obviara por hipótesis tal circunstancia debe señalarse que es deber del progenitor no conviviente no sólo proveer una suma de dinero para gastos asistenciales, sino también hacerse cargo del costo que pueda importar la inclusión del hijo en su obra social. ----------

----También que las asignaciones familiares las recibe el trabajador para atender las necesidades del grupo familiar, en este caso su hijo menor, y no corresponde darle otro destino por parte del progenitor (Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, Sala II, 19/07/07, Expte. Nº 129.781, “A.M.F. c/ L.S.D. s/alimentos”, elDial.com – AA59A3). ----------

----Respecto de las limitaciones de la demandada referidas a fs. 58 vta., debe

destacarse que al contestar demanda se hizo alusión exclusivamente a un tratamiento por artritis y a un estado de embarazo con amenazas de aborto. ----------

----Tocante al tratamiento mencionado estimo que el mismo no incide de modo significativo en una morigeración de la cuota alimentaria, y respecto del embarazo, atendiendo a la época de su invocación (contestación de demanda, cargo del 17/12/09, fs. 19 vta.), tal situación se encuentra superada por el tiempo transcurrido.----------

----En definitiva, la queja formulada por la recurrente sólo cabe ser atendida en cuanto considera que el monto de condena es excesivo y que la cuota alimentaria a fijar debe ser proporcional a la condición y fortuna de ambos progenitores.----------

----En ese contexto, indudable resulta que son amplias las facultades que tiene el juez para determinar el monto de la cuota alimentaria, y a pesar de las reservas que puedan formularse al sistema de dejar librado al criterio judicial la determinación de la cuota, tal solución se impone al carecer nuestra regulación legal de un mecanismo tarifado (Lagomarsino y Uriarte, “Juicio de alimentos”, Editorial Hammurabi S.R.L., 1997, par. 41 y 42, págs. 162/163 y 164, respectivamente). ----------

----Por ello, para la fijación de la cuota cabe considerar las necesidades del alimentado y los ingresos de la alimentante a fin de alcanzar un prudente equilibrio entre tales elementos, pero asimismo la circunstancia de que sobre el actor también pesa la obligación alimentaria ya que como padre también tiene el deber de asistir a su hijo y proveer a sus necesidades, independientemente de que se encuentre desocupado (alegación de fs. 5 vta.) o que trabaje por cuenta propia (informe del E.T.I, fs. 28, último párrafo). ----------

----También cabe atender a los porcentajes que resultan de otros antecedentes de esta sala “B” (c. 19.735, S.D.C. 35/04, y c. 21.840, S.D.C. 06/07), sin perjuicio de aclarar que recientemente (c. 316/10, S.D.F. 05/10) se fijó un porcentual mayor al establecer un 20% al considerarse en ese caso el ofrecimiento formulado por el propio demandado, y con la salvedad que en definitiva la referencia a anteriores pronunciamientos es una pauta más a ponderar ya que es deber del juez pronunciarse en el caso concreto y conforme a las circunstancias de la causa. ----------

----Con tales pautas, atendiendo asimismo a que fijar una cuota que está por encima de las posibilidades del progenitor, conforme a los ingresos que han podido acreditarse, representa una solución meramente abstracta, que en los hechos no conduce a hacer efectiva la satisfacción de las necesidades del hijo (Bossert, ob. cit, par. 224, pág. 225), estimo prudente y adecuado a las circunstancias comprobadas del caso la fijación de la cuota alimentaria mensual en el 18% de los haberes que percibe la demandada, con detracción de los descuentos de ley.----------

----3. Finalmente, cabe destacar que en el caso se da la particular situación de que el menor no convive con ninguno de sus padres pues se encuentra admitido que reside en la ciudad de Comodoro Rivadavia junto a su abuela paterna, la Sra. A. L. P.----------

----En tales condiciones, desde que la cuota alimentaria presenta una especial

característica por ser personalísima resulta prudente en función al interés del niño y por ser su destinatario establecer un control judicial sobre los importes a percibir por el padre en ese concepto debiendo dicho progenitor rendir cuentas en forma trimestral en cuanto a la remisión de los fondos a la Sra. A. L. P. -tal como se acordara en la audiencia que da cuenta el acta de fs. 66/vta.- y afectación de los mismos a la atención de las necesidades de su hijo J. A. V., con intervención del Asesor de Menores y supervisión del juez actuante, bajo apercibimiento de ordenar el cese de esa modalidad de percepción.----------

----4. En consecuencia, propicio al Acuerdo revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para disminuir y fijar la cuota alimentaria a cargo de la Sra. M. V. S. en la suma porcentual equivalente al 18% de los ingresos que percibe como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, excluidos los descuentos de ley, y asimismo ordenar que el Sr. J. J. A. V. rinda cuentas en forma trimestral respecto a la remisión y destino dado a los fondos, bajo apercibimiento de ordenar el cese de esa modalidad de percepción, en los términos dispuestos al punto 3 que antecede. ----------

----Tocante a las costas de la anterior instancia, la disminución que se propicia no es impedimento para mantener las mismas a cargo de la demandada aun cuando se requiriera un monto mayor (ver demanda, fs. 5, penúltimo párrafo) en atención a la naturaleza asistencial del presente proceso.----------

----En tal sentido, dado el carácter asistencial de la prestación alimentaria las costas aún cuando el monto de la cuota fijada en la sentencia sea inferior a la demandada, deben ser impuestas al demandado; de otro modo, se vería disminuida la posibilidad del alimentista de atender a sus necesidades por la prestación alimentaria (Bossert, ob. cit., par. 433, págs. 410/411 y nota nº 157 con cita de fallos; en el mismo sentido, Lagomarsino y Uriarte, ob. cit., págs. 182/183, jurisprudencia, nros. 41, 42 y 45). Las costas del juicio de alimentos fueron bien impuestas al alimentante, quien no sólo debe cargar con ellas por el principio general contenido en el art. 68 del Cód. Procesal, sino también por la especial naturaleza de este proceso, ya que de otro modo se reduciría por este camino la significación de la cuota (CNCiv., sala G, octubre 4-982, L.L. 1983-B, 96). En el juicio de alimentos las costas deben ser soportadas por el alimentante, a fin de no disminuir la cuota acordada. Ello, en tanto no medie allanamiento al monto requerido, ni coincidencia entre la cuota que el marido se avino a pagar y la fijada judicialmente, que justifiquen un apartamiento del principio general (CNCiv., sala I, abril 4-989, L.L. 1990-D, 467). Así, salvo casos excepcionales, no corresponde ordenar ninguna disminución a la cuota establecida. Admitir lo contrario, importaría gravar el monto acordado y desvirtuaría la finalidad de esta obligación. …cuando los beneficiarios de la prestación son únicamente los menores, no es prudente apartarse de la regla general, aún cuando media allanamiento o coincidencia entre lo ofrecido y la cuota establecida o las partes hayan arribado a una transacción. En este orden de ideas, la jurisprudencia entiende que las costas deben ser soportadas por la parte alimentante,

con prescindencia del resultado del litigio ya que trasciende, en sus efectos, a la circunstancia objetiva de la derrota, que, en otras hipótesis adquiere rango cardinal en la dilucidación del asunto (ver Rev. LA LEY, t. 1982-B, p. 85; Jurisprudencia Agrupada, Rev. LA LEY, t. 1989-D, p. 60; Rev. LA LEY t. 1983-B, p. 96; Rev. LA LEY, t. 1983-D; E.D. t. 106, p. 174; E.D. t. 106, p. 693). (conf. Tanzi y Suarez, “La obligación alimentaria emanada de la patria potestad”, L.L. 1990-D, pág. 468). ----------

----De tal modo, al no alterarse el régimen de costas de primera instancia ello permite confirmar los honorarios allí regulados por estimar los mismos adecuados a la extensión, mérito y eficacia de las tareas profesionales cumplidas (arts. 6 y 8 de la ley arancelaria). ----------

----A su vez, el éxito parcial de los agravios traídos a consideración de esta alzada permite distribuir las costas de segunda instancia en el orden causado, ya que si bien la apelante obtuvo una reducción de la alícuota fijada en la anterior instancia en definitiva el porcentaje establecido es manifiestamente superior en función de la postura adoptada por esa parte conforme resulta de fs. 13 vta. y fs. 19 vta. (art. 72 de la Ley XIII Nº 5, Anexo A). ----------

----Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudente regular los honorarios del Dr. R. E. N. y de la Dra. A. B., en las sumas porcentuales equivalentes al 25% y 27%, respectivamente, de las cantidades establecidas para la anterior instancia, con la salvedad de que en el primer caso la regulación se efectúa con el alcance contemplado por el art. 59, segundo párrafo, de la Ley V Nº 90 (arts. 13 y 46 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. pertinente. ----------

----Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. ----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ---------- -------

----La parte demandada ha planteado recurso de apelación (fs. 52) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en el presente proceso (fs. 48/50) por el que se hace lugar a la demanda interpuesta por el Sr. J. J. A. V. en representación de su hijo J. A. V. fijando como cuota alimentaria a cargo de la Sra. M. V. S., la suma equivalente al 25% de los haberes que la misma percibe como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut; cuyo monto resultante se dispone que sea depositado en una cuenta judicial que se abrirá a nombre de estos autos y a la orden del juzgado, autorizándose al Sr. V. al retiro de los importes depositados a su sola presentación y previa acreditación de su identidad.---------- El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 58/59.----------Ordenado su traslado a la parte contraria (fs. 60), el mismo no fue evacuado.----------

----A fs. 64/66 y vta, obra agregada constancia de realización de la audiencia prevista por el art. 130 de la Ley III, Nro, 21.---------- ----------

----I.- La reseña de los agravios ha sido efectuada con amplitud y suficiencia por el Dr.

Vergara, magistrado de esta sala que me precede en la votación, por lo que me atendré a la misma a fin de evitar repeticiones estériles.---------- ----------

----Sin embargo será pertinente resaltar que se postula en sustento del recurso que el monto de condena es excesivo, que no se tuvo en cuenta que se acreditó, con el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario, que el menor no vive con su padre sino con su abuela paterna en la ciudad de Comodoro Rivadavia, que éste se encuentra trabajando y no desocupado como alegó y que su esposa posee un local comercial. Que no se hizo mención a los problemas de salud de su parte y tampoco se consideró que ésta es quien brinda la cobertura de la obra social y la asignación familiar al menor.---------- ----------

----II.- En los límites provistos por tales agravios comenzaré por descartar la necesidad de aludir siquiera las necesidades del menor, quien resulta ser el titular del derecho alimentario que se reclama en autos se resguarde y efectivice.---------- ----------

----Es que no hay lugar a disputa alguna en relación a que la prestación alimentaria debida por los progenitores a sus hijos es una obligación que se les impone como contenido propio y connatural a la patria potestad y, por ende, que no se encuentra sujeta a prueba su necesidad, como ocurre con los restantes parientes, para que su reclamo proceda (conf. Bossert, Gustavo A., “Régimen jurídico de los alimentos”, Ed. Astrea, ed. año 1993, pág. 199, & 217; id., Bíscaro, Beatriz R., “El ejercicio de la patria potestad y el cumplimiento del deber de asistencia hacia los hijos”, en Rev. de Der. Priv. y Com., año 2001-1, “Alimentos”, Ed. Rubinzal Culzoni, págs. 79 y sgtes.).----------

--- Es decir, no es de aplicación al supuesto de autos lo dispuesto por el Art. 370 del Código Civil, sino el art. 267 del mismo cuerpo legal, en tanto que se ha interpretado con criterio que comparto, que cuando se trata de hijos menores la obligación de los padres no nace del parentesco sino del deber de crianza y educación que pesa, por igual, sobre ambos progenitores (Conf. Bueres-Highton, "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", Ed. Hammurabi, ed. año 1995, T. I, pág.1232; id. Méndez Costa-D´Antonio, "Derecho de familia", Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2001, T. III, pág. 298/300).-------- ----------

----En tal contexto, no puedo soslayar la equiparación que ha establecido la ley 23515, en cuanto a que la obligación alimentaria de los padres respecto de sus hijos menores pesa por igual sobre ambos (arg. arts. 265 y 271 C. Civil), sin perjuicio de la adecuación de la cuota a cargo de uno y otro que en cada caso corresponda hacer.----------

--- Asimismo, este deber no cesa ni disminuye por la circunstancia que el hijo viva solo o con terceros, -que de hecho ejercen la guarda del menor (ver fs. 28 y vta. y 66 y vta.), pues aunque los padres hayan soslayado el cumplimiento de los deberes de la patria potestad, la obligación alimentaria permanece. Ello así, toda vez que el deber alimentario además de derivar de la patria potestad, se funda en el orden natural derivado de la filiación. En tal sentido, nótese que en el art. 13 de la ley 10.903, con la modificación introducida por la ley 23264 se reconoce la permanencia del deber

alimentario aún cuando se haya suspendido o privado de la patria potestad a los padres. A mayor fuerza, entonces, ésta obligación no puede cesar por la sola circunstancia que quien detente la guarda sea un tercero –en la especie la abuela paterna- como se denuncia (Conf. Martínez Rodríguez, “La obligación legal de alimentos entre parientes”, y Sánchez Pedrero, “La obligación alimenticia en los pleitos matrimoniales”, cit. por Gustavo A. Bossert, “Régimen jurídico de los alimentos”, Ed. Astrea, pág.191).----------

----En tal dirección, indudablemente habrán de evaluarse las posibilidades económicas de la madre no conviviente respecto de la cual se dirige la pretensión de la fijación de una cuota alimentaria a su cargo. Sin dudas que quien tiene un hijo asume el deber de proveer a sus necesidades, tal como he venido señalando precedentemente, por cuanto allende del interés del menor, ello es imposición del interés general, el que ha sido en definitiva receptado en la normativa de cita (SIC 005/10 –c. 316/10). De allí el esfuerzo necesario que ha de exigirse al progenitor alimentante, sin que sea por si mismo suficiente el argumento ligado a la necesidad de cubrir gastos de una enfermedad crónica o coyuntural derivado de un embarazo delicado de la Sra. S., salvo que tales dificultades se tornaren insalvables o de tal manera gravosas que tornen imposible el cumplimiento de su obligación alimentaria en relación a su hijo, lo cual, advierto desde ahora, no fue ni alegado y, por ende, menos aún acreditado.----------

--- Más aún, nótese que a fs. 17 se acompaña solicitud a la O. S. S. para la obtención de la cobertura de medicamentos para tratar su dolencia, lo cual denota que su necesidad de contar con medicación específica sería solventada por la obra social sin afectar en demasía sus disponibilidades económicas.---------- ----------

----Asimismo, el hecho de que el obligado al pago de los alimentos vaya a tener otro hijo de una unión posterior sólo puede incidir, en principio, en el mayor esfuerzo que cabría exigirle -tanto en la realización de tareas productivas como en la reducción de sus gastos personales- para dar cabal cumplimiento a las graves obligaciones que ha asumido. Únicamente en el caso de que se acredite una seria imposibilidad de incrementar los ingresos y probado también que éstos resultan manifiestamente insuficientes, corresponde evaluar esta circunstancia a los fines de la reducción del monto para su ajuste y distribución entre quienes tienen el derecho a los alimentos.------

--- Por otra parte en relación a los argumentos introducidos por la demandada en su expresión de agravios relativos a la cobertura de O. S. que presta al menor y las asignaciones familiares que percibe, comparto los dichos del vocal preopinante, Dr. Vergara, en cuanto a que no fueron introducidos al contestar demanda en la instancia antecedente. Sólo a mayor abundamiento señalaré, por lo demás, que tales beneficios sociales no son erogados del peculio de la demandada sino que son sustentados con aportes estatales –por caso la asignación familiar por hijo- o bien, no importan gasto alguno para el progenitor titular –el sistema social de salud a la cual accede como afiliado indirecto del dependiente del Estado provincial-.---------- ----------

----Empero, lo determinante para que tal postulación no resulte atendible en esta instancia revisora lo es la limitación prevista por el art. 280 Anexo “A”, Ley XIII, Nro. 5 que, en salvaguarda del principio de congruencia, me obliga a expedirme únicamente sobre los capítulos propuestos al Juez de primera instancia, razón por la cual me eximo de efectuar mayores consideraciones a su respecto.----------

----Bajo tales parámetros, y en orden al criterio uniforme utilizado en los convenios extramatrimoniales, actas de avenimiento y pronunciamientos judiciales, de fijar la cuota alimentaria respecto de un solo hijo en el 15% de los haberes del alimentante, -criterio que fue adoptado incluso en anteriores pronunciamientos de esta Sala-, a excepción de una ocasión en la cual el progenitor ofreció un porcentual mayor; atendiéndose, además, a las necesidades del menor, su lugar de radicación y los ingresos de su madre, estimo prudente en esta ocasión, fijar el porcentual de la cuota alimentaria en el 18% de los ingresos que percibe la Sra. M. V. S., madre del menor, como agente numerario de la Policía de la Provincia del Chubut.---------- III.- De otro lado, advierto que, en principio y de común, el ejercicio del derecho de reclamar alimentos en representación del menor le es reconocido a quien ejerce la guarda del mismo. Sin embargo, en el pronunciamiento apelado, la percepción de la cuota alimentaria se atribuye al padre del menor quien no convive con el mismo dado que su guarda la detenta su abuela paterna, Sra. A. L. P., tal como surge de las actuaciones.---

---

----Al respecto, relacionando la representación necesaria que ejercen los padres respecto de sus hijos menores con el art. 1870, inc. 1ro. del C. Civil, en el sentido que se aplican las reglas del mandato, se sigue que de conformidad con el art. 1909 del C. Civil, sería pertinente exigir la rendición de cuentas a quien percibe la suma dineraria con imputación a alimentos. Pero, no puedo desconocer que en materia de familia es doctrina predominante que los padres no tienen obligación de rendir cuentas. Ello con fundamento en la peculiar relación paterno-filial y en el principio que el usufructo de los bienes de los hijos otorga el derecho del uso y la adquisición de la propiedad de sus frutos naturales y civiles de aquéllos (Borda, “Tratado de Derecho Civil-Familia, Ed. La Ley, Tomo II, págs. 170/1; Mazzinghi, “Derecho de Familia”, Ed. La Ley, Tomo 4, págs. 330/1, Nro. 833).----------

----Sin embargo, estos conceptos resultan inaplicables al supuesto de autos, pues la cuota alimentaria que percibe el padre por su hijo menor, no reúne los caracteres de un bien sujeto al derecho de usufructo, porque no obstante su naturaleza económica, no tiene un objeto o finalidad de esa índole, sino excluyentemente la de sufragar las necesidades materiales y espirituales del menor, tornando su carácter en asistencial. En tal sentido, la cuota alimentaria revela condiciones especiales que la diferencian de otros bienes del menor que pudieren ser administrados por el padre, es personalísima, (nace y muere con la persona); inalienable (no puede ser enajenada); irrenunciable (no puede renunciarse); incompensable (no puede compensarse con obligación alguna) e

intransigible (no puede ser objeto de transacción). Estos caracteres condicionan la disponibilidad del padre respecto de dicho bien, permitiendo, a mi ver, -en tal caso- el control judicial del destino dado a las sumas percibidas por ese concepto, mediante la intervención del Asesor de Menores y del juez interviniente, del mismo modo que se ha previsto respecto de los actos de disposición de fondos y bienes registrables e inmuebles .---------- ----------

----Ello así, pues tengo para mí, que si bien el juez no puede cargar sobre sí la dinámica familiar ni convertirse en investigador privado, lo que se le pide es que no esté ausente, comprometerse con lo que realmente se hace respecto a aquello que sentenciara, porque en estos temas –procesos relativos a la protección de incapaces- “el legislador invita al juez a juzgar de otra manera” (Tribunal Constitucional Español) que es propio de una justicia de protección y acompañamiento. Esto es, no es permitido a la justicia de familia intervenir, conocer y expedirse en el conflicto familiar, para luego cruzarse de brazos y enancarse en el principio dispositivo para olvidarse de la eficacia de su intervención, lo que equivaldría a dejar en pie tensiones y conflictos con sus negativas consecuencias en la vida del grupo familiar involucrado.----------

--- El punto crítico gira en torno a la imprescindible consideración de cuestiones procesales a la luz de una comprensión que verifique y corrija deformaciones, actos, omisiones, discontinuidades, desconcentraciones, o abusos disfuncionales, en la medida que con relación a las decisiones que van recayendo en esas controversias, se está resolviendo con alcance general conflictos sociales, económicos, orientaciones éticas y culturales. En resumen, se trata de disensos, tensiones a los que hay que disolver o resolver oportuna, adecuada y razonablemente bien, con justicia y equidad, poniendo en resguardo la paz social y el sentido positivo y formador de la convivencia y, en particular, el de las personas involucradas (Augusto M. Morello – María S. Morello de Ramírez “El moderno derecho de familia –aspectos de fondo y procesales”, Librería Editora Platense, págs.. 57/58).----------

--- Por ello, toda vez que el Sr. V. no detenta la guarda de su hijo menor, quien convive con su abuela paterna, atento la naturaleza alimentaria de las sumas que percibirá en concepto de cuota alimentaria por su hijo J. A. V., las que deben indefectiblemente ser destinadas a la atención de las necesidades del mencionado menor, es menester que trimestralmente acredite la remisión y afectación a dicho destino de los importes que perciba, bajo apercibimiento de disponer el cese del modo de percepción dispuesta.-----

----IV.- Conclusión.---------- ----------

----Por lo hasta aquí señalado, concluiré propiciando la revocación parcial de la sentencia venida en apelación para disminuir el porcentaje de la cuota alimentaria mensual y fijarla en el 18% de los haberes que percibe la demandada, Sra. M. V. S., como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, excluidos los descuentos de ley. Asimismo, disponiendo que el Sr. J. J. A. V. deberá trimestralmente acreditar la remisión y destino dado a las sumas que perciba en concepto de cuota alimentaria por

su hijo J. A. V., bajo apercibimiento de disponer el cese del modo de percepción dispuesta.----------

----Respecto de la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia, comparto la decisión del Dr. Vergara, toda vez que la disminución de la cuota alimentaria que se propicia carece de entidad suficiente para modificar lo resuelto sobre tal ítem, en la medida que la demandada desatendió la obligación alimentaria respecto de su hijo obligando de tal manera a que se acuda a la vía judicial en tren de obtener su cumplimiento, a la vez que se mantiene su calidad de vencida, resultando aplicable el principio objetivo de la derrota consagrado en el art. 69 del rito.----------

--- En relación a la imposición de costas en la Alzada, comparto la decisión del magistrado preopinante, en el sentido que sean impuestas en el orden causado, atento el éxito parcial alcanzado por la apelante, (Art. 72, Anexo “A”, Ley XIII, Nro. V), estimando prudente regular los honorarios del Dr. R. E. N., en la suma equivalente el 25%, y a la Dra. A. B., en el 27% de las sumas que le fueron reguladas a cada uno en la anterior instancia, con la salvedad de que en el primer caso la regulación se efectúa con el alcance contemplado por el art. 59, segundo párrafo de la Ley V Nro. 90 (arts. 13 y 46 de la Ley XIII, nro. 4), con más el I.V.A. pertinente.---------- Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---

----**A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

----Visto el acuerdo alcanzado al tratar la primera cuestión, corresponde: a) revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para disminuir el porcentaje de la cuota alimentaria mensual y fijarlo en el 18% de los haberes que percibe la demandada, Sra. M. V. S., como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, excluidos los descuentos de ley; b) ordenar que el Sr. J. J. A. V. rinda cuentas en forma trimestral respecto a la remisión y destino dado a los fondos, bajo apercibimiento de ordenar el cese de esa modalidad de percepción; c) imponer las costas de segunda instancia en el orden causado; d) regular los honorarios de los Dres. R. N. y A. B., en las sumas porcentuales equivalentes al 25% y 27%, respectivamente, de las cantidades establecidas para la anterior instancia, con la salvedad de que en el primer caso la regulación se efectúa con el alcance contemplado por el art. 59, segundo párrafo, de la Ley V Nº 90, con más el I.V.A. pertinente. ----------

----Así lo voto. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Lucero dijo:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, por ser fiel expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado con la anterior votación. Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº

17; antes art. 9 Ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ----------
---------- **S E N T E N C I A**: ----------
--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------
----REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia venida en apelación para disminuir el porcentaje de la cuota alimentaria mensual y fijarlo en el 18% de los haberes que percibe la demandada, Sra. M. V. S., como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, excluidos los descuentos de ley. ----------
----ORDENAR que el Sr. J. J. A. V. rinda cuentas en forma trimestral respecto a la remisión y destino dado a los fondos, bajo apercibimiento de ordenar el cese de esa modalidad de percepción. ----------
----IMPONER las costas de segunda instancia en el orden causado. ----------
----REGULAR los honorarios de los Dres. R. N. y A. B., en las sumas porcentuales equivalentes al 25% y 27%, respectivamente, de las cantidades establecidas para la anterior instancia, con la salvedad de que en el primer caso la regulación se efectúa con el alcance contemplado por el art. 59, segundo párrafo, de la Ley V Nº 90, con más el I.V.A. pertinente. ----------
--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

----REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2011 – SDF – CONSTE.----------