En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., D. B. c/ F., J. M. s/ ALIMENTOS y CUSTODIA", expte. nro. 635/13**, venidos del Juzgado de Familia nro. 3 (expte. nro. 1144/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 219), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Nélida Susana Melero.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 156/163? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

La Sra. Juez de la instancia de grado hizo lugar a la demanda promovida por la Sra. D. B. A., y otorgó la custodia de sus hijas menores de edad L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F., declarando abstracto el pronunciamiento respecto a la custodia de la Srta. A. N. F., conforme considerando respectivo.

Condenó al demandado Sr. J. M. F. a abonar a la joven A. N. F. y a la Sra. D. B. F., en representación de sus hijas menores de edad –L. C. F., C. J. F. y R.

d. M. F.-, y hasta que la primera de ellas alcanzó la mayoría de edad, 12 de enero de 2013, la suma equivalente al cuarenta y ocho por ciento (48%) -doce por ciento (12%) para cada alimentista- y a partir de esa fecha en su conjunto para L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F., en el cuarenta y cinco por ciento (45%), en ambos casos, de los ingresos que por todo concepto tenga a percibir el demandado, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y ayuda escolar cuando las percibiera, la que deberá ser depositada a nombre de la Sra. D. B. A., por adelantado del 01 al 10 de cada mes, en caja de ahorro que será abierta por el B. D. C. S.A. de conformidad con lo dispuesto por Acuerdo Plenario del N° 4010/12, dejándose sin efecto la cuota alimentaria provisoria ordenada a la empleadora del demandado, mediante Oficio Ley 22172 registrado bajo el N° 269/2011.

Fijó la cuota suplementaria por alimentos atrasados, la que será abonada por el demandado a la actora y la Srta. A. N. F., previa liquidación, conforme el considerando respectivo.

Impuso las costas al demandado vencido, y reguló los honorarios.

Tal decisión es apelada por el demandado, quien cumple con la carga procesal, arts. 262 y 263 CPCCh.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Y adelanto que la lectura de los agravios me convencen de que los mismos cumplen con lo que exige el art. 268 del CPCCCh, pues ha indicado qué es lo que lo agravia y ha efectuado una mínima crítica a los fundamentos del fallo que permiten el tratamiento.

Se queja exclusivamente por el porcentual en que la Sra. Juez determinó la cuota alimentaria.

Señala luego de efectuar una consideración preliminar, y transcribir el fallo, que los porcentajes no resultan arreglados a derecho. Que más allá de la situación de rebeldía, se han valorado indebidamente las escasas pruebas incorporadas.

Hace mención al informe del equipo disciplinario y extrae sus conclusiones, el total que se requiere para mantener a sus hijas es de $2.773, sin perjuicio que de acuerdo a lo decidido en la sentencia termina afrontando el 84% de los gastos.

Recuerda que la obligación alimentaría recae sobre ambos padres y agrega que dentro del apartado "situación económica y laboral" del equipo interdisciplinario, se incluyen los gastos de la actora para mantener a sus otros dos hijos.

Indica que percibe actualmente $5.148 que alcanza mínimamente para cubrir necesidades básicas, la de su señora, solicitando que la cuota a fijar no supere el 30% de lo que percibe por el trabajo en C. H., ya que aplicando el 45% percibiría la actora la suma de $3.907.

Efectúa otras consideraciones y reserva del caso federal.

A fs. 200/204 la actora contesta los agravios.

Sostiene la jurisprudencia y se comparte, que aunque la cuota se establezca en un porcentaje de los ingresos o una suma fija, el análisis que conduce a ello no debe fundarse en meros cálculos aritméticos. Son las múltiples circunstancias atinentes a las necesidades del reclamante y también las necesidades del propio alimentante, las que, en cada caso, deben ser analizadas con prudente criterio por el juez, para estimar el monto adecuado de la cuota.

Y advierto que el quejoso, guardó silencio durante todo el tiempo que se le reclamaron alimentos, así no concurrió a la audiencia de avenimiento, no contestó demanda, ni se presentó a lo largo del juicio, tomando intervención al ser notificado del resultado del juicio.

Ello demuestra su desinterés, ya que no acercó prueba alguna que pudiese atenuar su situación durante el proceso ni en esta instancia.

Del expediente surge que se fijó como cuota provisoria la suma de $1500, en el año 2011, teniendo en cuenta la constancia de autos, es decir que se ha tenido en cuenta las necesidades de las hijas y la suma que percibía en ese momento, lo que significaba aproximadamente el 30%.

Producido el resto de la prueba, la Sra. Juez valorando las circunstancias de la causa, circunstancia y meritación que comparto, dicta sentencia y dispone como cuota de alimentos para las 4 hijas el 48%, indicando expresamente –doce por ciento 12% para cada alimentista-, para el caso que la hija mayor de edad deseara una ejecución separada de sus hermanas, y a partir de la fecha que indica, dispone en conjunto para Lucila, C. y R. todas de apellido F., el 45%. Establece la Sra. Juez tal porcentaje, 45%, sin dar razones por las que modifica el porcentual, otorgado a cada una de ellas, de allí que admitiré parcialmente los agravios del demandado, pues si bien no ha probado la situación personal que alega, convivir con su pareja, y surge del informe de la AFIP, que la categoría del alimentante es mayordomo con vivienda, se debe meritar también lo que requiere el quejoso para la satisfacción de sus propias necesidades.

MARÍA MAGDALENA CONST
Secretaria de Cámara

Razones por las que fijo la cuota alimentaria en el 40%, de los haberes del Sr. F. (fs. 166/170), pues, no obstante de lo que surge a fs. 155, el informe de la AFIP, fue agregado de acuerdo a las constancias de fs. 171, y las partes no objetaron, teniendo en cuenta la de las niñas, lo que implica mayores requerimientos.

Debe recordarse que la obligación alimentaria es un deber de ambos padres y debo resaltar que el esfuerzo de la Sra. madre debe evaluarse no como una liberación de las obligaciones del progenitor, sino como la participación que a la progenitora le corresponde en beneficio de sus hijas.

Atento a lo resuelto y más allá que costas y honorarios deben adecuarse por mandato legal, lo dispuesto en el fallo respecto a las costas se torna adecuado, e igual decisión adoptaré para esta instancia, atento a que he venido sosteniendo, en situaciones similares, que en los juicios de alimentos la condena en costas se impone por su índole especial, ya que admitir la tesis contraria significaría hacer recaer sobre el importe de las cuotas dicha suma, desvirtuándose la finalidad de la obligación.

Con relación a los honorarios, los fijados por la Sra. Juez en la primera instancia se tornan ajustados a derecho, en consecuencia, se mantendrán.

A fin de regular los de esta instancia, que los difiero para el momento del acuerdo, tendré presente, el trabajo profesional, el resultado obtenido, la posibilidad de que las pretensiones prosperen y demás pautas de los artículos 5 y 13 de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

1) Admite parcialmente los agravios y modifica

parcialmente el punto 2 de la sentencia solo respecto de la cuota alimentaria con relación a L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F., la que fijo a partir del 12 de enero de 2013 en el 40%, de los ingresos que por todo concepto tenga a percibir el demandado, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y ayuda escolar cuando las percibiera, la que deberá ser depositada a nombre de la Sra. D. B. A., y como lo dispusiera la sentenciante.

2) Impone las costas al alimentante vencido y difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

3) Tiene presente la ratificación del caso federal.

A la primera cuestión la Dra. G. B. dijo:

La sentencia definitiva nro. 84/2013 del 10 de junio de 2013 del Juzgado de Familia nro. 3 que vino a revisión de esta Alzada dispuso hacer lugar a la demanda promovida por la Sra. D. B. A., y en consecuencia otorgarle la custodia de sus hijas menores de edad L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F. (cuyos documentos de identidad dejo sentados) declarando abstracto el pronunciamiento respecto a la custodia de la Srta. A. N. F., conforme evaluó la magistrada de grado por haber adquirido la mayoría de edad. Condenó al demandado Sr. J. M. F., a abonar a la joven A. N. F. y a la Sra. D. B. A., en representación de sus hijas menores de edad –L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F.-, y hasta que la primera de ellas alcanzó la mayoría de edad -12 de enero de 2013- la suma equivalente al CUARENTA Y OCHO POR CIENTO (48%) -doce por ciento (12%) para cada alimentista- y a partir de esa fecha en su conjunto para L. C. F., C. J. F. y R. d. M. F., en el

CUARENTA Y CINCO POR CIENTO (45%), en ambos casos, de los ingresos que por todo concepto tenga a percibir el demandado, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y ayuda escolar cuando las percibiera, la que deberá ser depositada a nombre de la Sra. D. B. A., por adelantado del 01 al 10 de cada mes, en caja de ahorro que será abierta por el B. D. C. S.A. de conformidad con lo dispuesto por Acuerdo Plenario del N° 4010/12, dejándose sin efecto la cuota alimentaria provisoria ordenada a la empleadora del demandado, mediante Oficio Ley 22172 registrado bajo el N° 269/2011. Fijó cuota suplementaria por alimentos atrasados, la que será abonada por el demandado a la actora y la Srta. A. N. F. Impuso las costas al demandado vencido. Reguló los honorarios de los letrados actuantes (fs. 156/163).

A fs. 178 se presentó y tomó participación el Sr. J. M. F., cesando la rebeldía a fs. 184, apelando el mismo a fs. 185 la sentencia de marras.

A fs. 190/197, se agregó el memorial de agravios que fuera contestado a fs. 200/204. Habiendo sido extensamente detallados por la Sra. Camarista que me precedió, tanto los agravios del demandado consistentes en el *quantum* de la cuota alimentaria (su porcentaje), como el retruque efectuado por el representante de la actora, doy por cumplimentada la manda procedimental del art. 164 del código de forma.

1. En reiterados pronunciamientos en esta Sala que integro dejé sentado el criterio que ambos progenitores tienen el deber alimentario respecto de sus hijos. Comprende los deberes que impone la patria potestad, es así que lo regula específicamente en los arts. 265/272 del Código Civil, sin perjuicio de la aplicación de las

normas generales referidas a alimentos (ver Belluscio, “Manual de derecho de Familia”, t.II, pág. 288).

Según Gustavo Bossert en “Régimen Jurídico de los alimentos”, el establecimiento de la pensión alimentaria no ha de ser mero corolario de la interposición de la respectiva demanda, sino que debe constituir la culminación de un proceso de valoración de todas las circunstancias determinante de la cuota, ponderación a la que no son ajenas la prudencia, la objetividad, máxime cuando la primera descansa, preponderantemente en la segunda (autor y ob. citada, pág. 500, ed. Astrea-2006, refiera CNCiv, Sala A 15-3-88).

Teniendo en cuenta lo dicho precedentemente, a lo que agrego que debe procurarse en todo momento que los alimentados tengan cubiertas sus necesidades elementales que son las enumeradas en el art. 267 del Código Civil, concretamente las correspondientes a la manutención educación, asistencia esparcimiento, y ellas deben estar adecuadamente satisfechas de acuerdo al nivel de vida razonable y decoroso, sobre estas premisas, y el análisis de la situación económica del padre. En la especie y como fuera detallado en el fallo venido en crisis el apelante estuvo rebelde y escasos elementos probatorios ha arrimado. El apelante hace expresa mención de sus ingresos y su voluntad de cubrir una cuota alimentaria pero ajustada a su realidad.

“El carácter imperativo de las normas del derecho de familia no puede predicarse hacia su totalidad, sino alguna de ellas, por lo que quiere decir que hay una línea movediza entre imperatividad y disponibilidad que se encuentra a favor de los factores ideológicos, económicos, y sociales tal como lo señala Luis Diez

Picazo y sobre eso creemos que esa complejidad tiene una especial repercusión en la actividad procesal, tan variada y rica como lo son la pluralidad de los sujetos que protagonizan el proceso. Hemos querido desde estas líneas vincular conceptos sustantivos y formales, que presentados desde uno u otro vértice, conducen a un estado intermedio entre los otrora debatidos ámbitos de las facultades de los jueces, las que en derecho de familia ni son tantas ni son tan pocas" (María Méndez Costa, "Los principios jurídicos en las relaciones de familia", pág. 274 -cita Cecchini, Fco., "Relatividad de la dispositividad en los procesos de familia", en UNL, FCJS ed. homenaje cit., pág. 45- ed. Rubinzal Culzoni-2006).

En lo que al presente caso que me ocupa, ateniéndome a la flexibilidad en la materia, valoro las constancias de fs. 166/170, informe de AFIP que no fue objetado, no obstante la caducidad decretada a fs. 155, me inducen a receptar parcialmente el agravio en atención al caudal económico del alimentante, a las necesidades de los alimentados acordes con su edad, he de coincidir en reducir lo fijado en la instancia de grado, y establecer el 40% concordando con quien me precedió en la emisión de su decisión.

Las costas de la Alzada las impongo al apelante, considerando que según el principio general en la materia, que he mantenido en forma constante, las mismas deben ser soportadas por el alimentante, siendo receptado por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia que para ilustrar cito: "En juicios de alimentos la responsabilidad por los gastos causídicos es exclusiva del alimentante y emerge, sino de la prohibición sustancial de disminuir o gravar, aún por

vía indirecta, la suma destinada a satisfacer alimentos, máxime cuando aquellos benefician, únicamente, a hijos menores del alimentante" (CSBA "Videla María Alejandra c/ Berdejo Rubén Marcelo s/ Homologación de Convenio" -citar: elDial - W10662). "En los juicios por alimentos, es el alimentante quien debe cargar con las costas, pues de lo contrario se desvirtuaría la esencia de la prestación, al gravarse cuotas cuya percepción íntegra se presume como una necesidad de subsistencia" (CSBA "D. C., A. c/ D., G. s/ Alimentos" - CC0201 - LP - A 43554 RSI-204-95 I - 6-7-1995 - citar: elDial - WE708).

No encuentro fundamento alguno para apartarme del mismo, así que mantengo lo dispuesto en la instancia de grado en el mismo sentido, dando por cumplimentada la exigencia de readecuación. En punto a los honorarios de los letrados actuantes en primera instancia resultan ajustados a derecho en atención a que contó solo una parte con asistencia, y difiero la regulación de los correspondientes a la Alzada al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Por coincidir, doy por reproducida la fórmula postulatoria de la Dra. Reynoso de Roberts.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Melero no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Admitir parcialmente los agravios y modificar parcialmente el punto 2 de la sentencia de fs. 156/163 solo respecto de la cuota alimentaria con relación a L.

C. F., C. J. F. y R. d. M. F., la que se fija a partir del 12 de enero de 2013 en el cuarenta por ciento (40%) de los ingresos que por todo concepto tenga a percibir el demandado, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y ayuda escolar cuando las percibiera, suma que deberá ser depositada a nombre de la Sra. D. B. A., y como lo dispusiera la sentenciante de grado.

2) Imponer las costas al alimentante vencido, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. H. G. A. y C. C. D., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera y de la Dra. M. D. L. P. F. A. en el cuatro por ciento (4%) del monto del proceso, conforme las pautas del art. 24, Ley XIII, nros. 4 y 15, con más el IVA si correspondiera.

3) Tener presente la ratificación del caso federal.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Juez de Cámara

MARTA SUSANA REYNOSO de ROBERTS
Presidente

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara