Esquel,  de marzo de 2014.-

------**Y VISTO** ----------

------El recurso de apelación interpuesto a fs. 144 por el demandado Sr. C. L. C., representado por la Dra. M. A. contra la sentencia registrada bajo el Nº 432/2013 obrante a fs. 137/142 y vta. y que fuera concedido a fs. 145 y; ----------

------**CONSIDERANDO** ----------

------1. Que viene en apelación la presente causa contra la sentencia de fecha 19 de noviembre de 2013 (fs. 137/142 y vta.) que resuelve en lo sustancial: I) ADMITIR la demanda incidental, disponiendo el aumento en la asistencia alimentaria a favor de la joven M. C. B., y a cargo del progenitor Sr. C. L. C., fijándola en una suma mensual de Pesos Cinco mil ($5.000) equivalente a 14,73 JUS, indicando que el equivalente a ese valor será en el futuro la cuota alimentaria para la joven, hasta que cese el deber alimentario de los progenitores, manteniéndose la modalidad de depósito en la cuenta bancaria abierta al efecto; II) HACER saber que la cuota fijada tiene efectos retroactivos al 27 de marzo de 2013 (Art. 662 del C.P.C. y C.), debiendo practicarse liquidación sobre los montos adeudados, previo descuento de los efectivizados; III) HACER lugar al reclamo de alimentos extraordinarios, condenando al Sr. C. L. C. a reintegrar el 50% del total abonado por la actora en dicho concepto (cobertura de gastos por provisión de lentes); IV) IMPONER las costas del presente incidente al alimentante, y Regular honorarios a las Dras. M. C. M. y M. A. A. en las sumas equivalentes al 18% y 11% respectivamente del monto del proceso que se cuantificará, en ambos casos de conformidad con las pautas del Art. 24 de la ley arancelaria, o en su defecto, y de no arribarse al mínimo legal previsto en la ley arancelaria, en la suma de DIEZ JUS ($3.393,80) y SEIS JUS ($2.036,28) respectivamente, con más las retenciones impositivas que correspondan.----------

------2. Que el Sr. C. L. C., representado por la Dra. M. A., presenta su memorial a fs. 147/151 y vta. exponiendo los agravios que la sentencia le acarrea y previo análisis que realiza de la sentencia en crisis, se refiere a “yerros”, en los que cree que ha incurrido la sentenciante, evidenciando

vicios en la resolución atacada y luego evalúa la forma en que la Sra. Juez de Familia apreció la prueba aportada. Cita jurisprudencia y expone los parámetros que cree se debieron aplicar para fijar el quantum alimentario.----------

------Agrega que no se opone a que la cuota alimentaria sea revalorizada, pero que esta circunstancia *" ... no debe ser parte de una sentencia en la cual nadie ha solicitado tal cosa y al ser no legalmente exigible corresponde utilizar otro camino que lleve a elegir el índice más razonable, que no es precisamente el JUS."* Analiza esta unidad arancelaria aduciendo que no tiene ninguna relación con la canasta básica ni con la variación de precios de bienes y servicios de los hogares.----------

------Hace referencia a la sentencia dictada en los autos principales (Expte. N° 1069/51/2005) y al fallo dictado por esta Cámara de Apelaciones en el incidente de cuota extraordinaria, funda su postura remitiéndose a las expresiones que realizara en su contestación de demanda y en el alegato final en cuanto a que no se está en presencia de un gasto extraordinario, rechazando la aplicación de este coeficiente.----------

------Indica que la sentenciante ha afectado el principio de congruencia tomando una decisión arbitraria, por cuanto debió decidir de conformidad a las pretensiones deducidas en juicio; seguidamente trae a colación un fallo del S.T.J. respecto a fallar extra o ultra petitamente y nuevamente pone de resalto aspectos del juicio de divorcio vincular.----------

------Asimismo aduce que le causa agravio la regulación de honorarios de la parte contraria, entendiendo que los mismos deben ajustarse a los mínimos dispuestos por los arts. 7, 40 y cctes. de la ley de aranceles.----------

------Solicita que se revoque la sentencia por haber sido dictada en forma arbitraria y violatoria de los principios de congruencia, defensa en juicio y debido proceso y que se determine el aumento de la cuota alimentaria en la suma de $ 3.400 mensuales, expresando: *" ... que es la que de hecho desde Junio vengo depositando."* , como asimismo que se regulen los honorarios de la contraria por su trabajo en la anterior instancia de acuerdo a lo establecido en los arts. 7, 40 y cctes. del arancel.----------

------3. Que corrido el traslado de ley (fs. 153), la parte actora contesta memorial (fs. 156/158), aclarando que los primeros párrafos del escrito de agravios de la contraria, de ninguna manera pueden ser receptados como

tales, ya que realiza apreciaciones personales respecto de la magistrada que sentencia y que con relación al resto del memorial no advierte agravio alguno y analiza los requisitos del dicho escrito con fundamento jurisprudencial.----------

------A continuación refuta las expresiones del apelante en cuanto aquél ha dicho: que la sentenciante arbitrariamente intentó disimular negligencia de la parte actora respecto a la prueba; que ha dictado una sentencia *"ultra petita"*. Que se opone al reajuste de la cuota utilizando el valor JUS y que cuestione los alimentos extraordinarios. Realiza consideraciones en cuanto a la naturaleza esencialmente mutable de los alimentos, destacando cómo ha ido aumentando el alimentante, el monto de la cuota para su hija M.-----

---

------Destaca que el agravio que invoca el alimentante referido a que la sentenciante falló "ultra petita" no tiene ningún asidero y argumenta su postura con apoyo jurisprudencial.----------

------Recalca aspectos de la vida familiar de M. con su madre, las necesidades de la joven, los gastos probados en autos, el caudal económico del demandado, concluyendo que el agravio referido al cuestionamiento del monto fijado por el a quo no puede prosperar.----------

------Que con relación al agravio por el gasto extraordinario receptado por la sentenciante, expresa que el mismo carece de argumentación válida por cuanto sólo produce un fallo jurisprudencial, cuando en realidad quedó probado que dicho gasto resultó imprevisible y demuestra sus dichos.--------

------Agrega que considerar como agravio la fijación de un mecanismo que permita preservar la finalidad de la prestación alimentaria (equiparables al JUS) y considerar que ello implica sentenciar ultra petita y en contra de las disposiciones de la Ley 23.928, no resulta tal e inmediatamente avala su posición, con citas doctrinarias y jurisprudenciales, destacando además, que resulta absolutamente ajustado a derecho la fijación de algún mecanismo de ajuste de la cuota de alimentos que permita preservar la finalidad de la prestación alimentaria como lo ha hecho la Sra. Juez de Familia.----------

------4. Encaminados al análisis de los agravios, cabe mencionar –de modo preliminar– que el tribunal de apelación no se encuentra obligado a seguir a los litigantes en todas sus argumentaciones, ni a refutar éstas una por una, en tanto posee amplia libertad para ordenar el estudio de los hechos y de las

distintas cuestiones planteadas; es decir que es facultad de los jueces asignar a aquellos el valor que corresponda, seleccionando lo que resulte decisivo para fundar la sentencia, lo cual significa que este Cuerpo podrá prescindir de los planteos que no sirvan para la justa solución de la litis.-----

------Que habiéndose fijado la audiencia que prevé el art. 130 de la Ley III Nº 21 (fs. 189), a la misma no concurre la joven M. ni su madre; compareciendo el Sr. C. con su letrada, manifestando que no está de acuerdo en que se fije una cuota de manera caprichosa sin saber cuál es el destino que se le da al dinero. En dicha audiencia se decreta un cuarto intermedio hasta el día 21 de febrero de 2014 a fin que comparezcan M. y su madre.----------

------Que mediante escrito de fs. 191, la representante de la parte actora manifiesta que la Sra. C. B. y su hija no concurrirán a la audiencia fijada, con fundamento en que la manda del art. 130 de la ley del fuero no prevé ningún tipo de apercibimiento en cuanto a la inasistencia de las partes y que la audiencia puede llevarse a cabo con quienes concurran, ya que es sólo a los fines de tomar conocimiento personal con éstos, solicitando que previa vista al Sr. Asesor de Familia se resuelva.----------

------Que en virtud de no haber concurrido la actora y la menor convocada, se dio por concluido el cuarto intermedio y se dispuso correr vista al Sr. Asesor de Familia (ver fs. 194).----------

------Que corrida vista al Sr. Asesor de Familia Dr. Hugo Sánchez, se remite a los términos de su informe de fs. 134/135, el cual expresa que el ministerio a su cargo presta conformidad para que se haga lugar a la demanda impetrada.----------

------5. Que, previamente es necesario tener en cuenta que la cuota fijada por sentencia (18 de octubre de 2006, fs.5/12 y vta. de autos), es esencialmente provisional ya que la índole peculiar de la obligación alimentaria, originada en la satisfacción de necesidades vitales, la inviste de una fisonomía propia, de la que se desprenden -entre otros importantes caracteres- el de ser eminentemente circunstancial y variable. Así, ningún convenio o sentencia que la comprenden tiene carácter definitivo, pero para que pueda operarse tal variación, en más o en menos o aún haciéndola cesar, es necesario que exista una modificación en los presupuestos de

hecho sobre cuya base se la estableció; sea que se modificaron las posibilidades del alimentante o las necesidades del alimentista.----------

------Por ello, de manera uniforme la jurisprudencia sostiene que, sin necesidad de producir prueba concreta al respecto, puede solicitarse un incremento de la cuota fijada para el hijo menor, en razón de su mayor edad alcanzada, respecto de la que tenía al fijarse o convenirse la cuota originaria (cfr. Bossert, Gustavo, *"Régimen jurídico de alimentos"*, Edit. Astrea, pág. 206).----------

------Ello es así en función a que aparecen mayores gastos para atender a sus requerimientos en materia de alimentación propiamente dicha, vestimenta, calzado y crecientes necesidades e inquietudes educativas y culturales, a lo que se le suma un aumento en su vida de relación independiente de la de sus progenitores; todo lo cual hace más onerosa su manutención (conf.: Bossert, Gustavo A. en *"Régimen jurídico de los alimentos"*, Buenos Aires, Edit. Astrea, año 1993, pág. 206 y jurisprudencia allí citada allí (R. 459.679 del 14/02/2007, R. 492.369 del 07/03/2008, entre otros).----------

------En suma, –compartiendo el criterio jurisprudencial–, para la procedencia del trámite incidental previsto en el artículo 662 del Código Procesal, a los fines de la procedencia de la modificación de la cuota alimentaria, sólo podrá ser admitida si ha habido posteriormente una variación de los presupuestos de hecho que se tuvieron en cuenta para establecerla, ya sea en relación con las necesidades del alimentado, ya sea en cuanto a la disponibilidad económica del alimentante, que son las dos variables a considerar para la determinación de su monto. Por ello, de configurarse circunstancias sobrevinientes que justifiquen el aumento o la disminución de la prestación pactada, la parte que se considere afectada deberá requerir su adecuación por esta vía (conf.: La Ley online, AR/JUR/9021/2005; MJ-JU-M-14285; AR -MJJ14285; MJJ14285).--------

------Que así ello, puntualizamos que la pensión alimentaria originaria ($ 4.000), es la que resulta de la sentencia de fecha 18 de octubre de 2006 en el marco del expediente caratulado: *"B., C. c/C., C.o L. s/Alimentos"* (Expte. N° 1069/51/2005 JF 1) la cual fuera fijada para las dos hijas de las partes: I. y M. y que al cumplir la mayoría de edad la primera de ellas, el Sr. C. redujo el depósito mensual en $ 2000, y que posteriormente lo

incrementara a $ 2700, y por último en junio de 2013 a $ 3.400 (fs. 72).----------

------En este sentido al delinear los presupuestos de admisibilidad del incidente de aumento de cuota alimentaria se ha destacado que: " … *se configura cuando han variado las circunstancias de hecho consideradas al establecerla, ya sea por el incremento de la fortuna o de las posibilidades económicas del deudor, o por el aumento de las necesidades del acreedor a cuya satisfacción debe tender la cuota. En este último caso, la factibilidad del aumento pretendido y sus concretos alcances debe guardar relación con la disponibilidad potencial de recursos por parte del obligado."* (conf.: C.N.Civ. Sala B en Eldial, com. AA822A; C.N.Civ. Sala D en E.D. 122-650; C.N.Civ. Sala H en L.L. 1998-B-917, entre muchos otros).----------

------Que el objeto de la prueba en el incidente de modificación de alimentos (art. 662 C.P.C. y C.), se centra en demostrar la variación acontecida en el contexto fáctico que sirvió de base para la fijación de la cuota cuya modificación se pretende.----------

------Así, evaluada la prueba rendida en autos y en atención a la mayor edad de la joven, próxima a cumplir dieciséis años, quien desarrolla una actividad de esparcimiento acorde a su edad, hemos de atender, las quejas levantadas por la actora, por cuanto tampoco constituye un dato menor que desde la fecha de sentencia que ha fijado la cuota alimentaria (octubre del año 2006), y el aumento voluntario del alimentante en junio del 2013 ha transcurrido más de seis años y medio y que M. en la actualidad cuenta con 16 años de edad.----------

------Así, se ha decidido en modo uniforme que la mayor edad de los hijos autoriza, por ese solo hecho, el aumento de la pensión alimentaria establecida a su favor; pues el crecimiento de los hijos trae aparejado el paralelo incremento de las erogaciones destinadas a la cobertura de sus necesidades.----------

------Es que aparecen mayores gastos para atender a sus requerimientos, nuevas y crecientes necesidades e inquietudes educativas y culturales, un aumento a su vida de relación independiente de la de sus padres lo que hace más onerosa su manutención.----------

------De la apreciación de las piezas probatorias en sí mismas, confrontadas con las demás, se desprende que la institución educativa a la que concurre

M. ha aumentado su costo desde la fecha de sentencia que fijara la cuota ordinaria en los autos principales y respecto de las dos hijas, de $ 440 (–fs. 11 de autos–) y la cuota escolar vigente para M., allá por el mes de octubre de 2012, de $ 535 (conf. fs. 16), deduciéndose un fuerte aumento en aranceles de la educación, por lo que cabe presumir que los valores han continuado aumentando.----------

------Por lo demás, en tanto toda presunción es un razonamiento inductivo desde el punto de vista lógico, que trata de llegar a la generalización a través de hechos particulares, consideramos que existen indicios plurales, con las características y calidades exigidas en la segunda parte del inciso 5º, del artículo 165 del Código Procesal, aptos para constituir prueba presuncional, de conformidad con las reglas de la sana crítica, sobre la situación económica del alimentante, la que, si bien no se advierte mejora con el incremento de mayores ingresos, no se aprecia crítica, como parece alegar en sus agravios que haya disminuido.----------

------Que, consideramos adecuado señalar que este Cuerpo participa del criterio de que en toda actuación judicial en la que se encuentren involucrados niños y/o adolescentes, debe velarse por su interés supremo, que se erige como principio rector del derecho procesal de familia. Sobre el tema, téngase presente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que la expresión “interés superior del niño” implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración y la aplicación de normas de todos los órdenes relativos a su vida (CIDH, 28/08/2002, Opinión Consultiva OC 17/02, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en L.L. 2003-B-312), como asimismo el art. 3 de la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes Nº 26.061, lo definió como “la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos por esta ley”.----------

------Como consecuencia de lo descripto, es aquél interés primordial de los niños y adolescentes el que orienta y condiciona toda decisión de los Tribunales, por lo que no corresponde –en casos como el traído a examen–, limitarse a la aplicación rigurosamente técnica de pautas formales que llevaría a desentenderse del hecho de hallarnos operando sobre derechos indisponibles, nótese que la normativa los declara “irrenunciables”(art. 2

párrafo 2 de la Ley 26.061), lo que lleva a privilegiar el principio opuesto al dispositivo y, en consecuencia, las facultades de las partes ceden paso a las facultades judiciales (conf. Morello, Sosa, Berizonce, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, 2° edición, I – 574; C. Apel. Trelew, Sala A, 10/03/2010 en "S,.E.B c/N.,J. de la C", conf. AR/JUR/95785/2010). Vale decir, el orden público es el que se impone y, con él, el deber de los jueces de actuar oficiosamente.----------

------La Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó que la expresión interés superior del niño implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración y aplicación de normas en todos los órdenes relativos a su vida.----------

-----Que en función de todo lo que venimos exponiendo y que el juez deberá ponderar para determinar una suma razonable en concepto de alimentos y su aumento como en el particular no solo los ingresos del progenitor sino también la condición social de las partes y sus modalidades de vida (ver fs. 109 y 124/126), habiendo reconocido el propio alimentante la necesidad de la adecuación de la pensión alimentaria tanto durante el trámite del incidente (fs. 72), como en la audiencia de fs. 189, se impone el éxito de la pretensión bajo análisis.----------

------En cuanto a su cuantía, dado que no ha acreditado - tal como era carga procesal de la accionante- un incremento de bienes de los que se han tenido en cuenta en su oportunidad para la fijación originaria, habiendo reconocido la propia solicitante del aumento de la pensión alimentaria que el fundamento de la pretensión lo era en función de la mayoría edad de la menor y el tiempo transcurrido desde la sentencia que los determinara (fs. 33 vta. apartado sexto), aparece justo y razonable establecer el monto de la cuota alimentaria de manera escalonada con efecto retroactivo al 27 de marzo de 2013 – fecha de inicio de la pretensión -, en la suma de $ 3.800 desde dicha fecha y hasta el 31 de diciembre de 2013, en la suma de $ 4.400 durante el año 2014 y $ 5.000 a partir del 1° de enero del año 2015 en adelante (art. 662 CPCC.).----------

------Ello así en virtud que, la modalidad establecida en la sentencia y objeto de agravio – el valor de la medida con la que se regula la actividad de abogado del padre en el lugar de residencia de los hijos – no guarda la

relación que debe tener la cuantía de la pensión alimentaria que se realiza conforme se lleva dicho sobre la necesidad del alimentante puesta en relación con el patrimonio de quien haya de darlos, cuya apreciación de proporcionalidad tiene atribuida al prudente criterio del sentenciador de instancia (doctrina arts. 265; 267; 271; 272 y concordantes del Código Civil, y art. 662 del CPCC), en tanto que el ius al que echara mano la Jueza "*a-quo*" en la resolución objeto de agravio es una unidad de medida del honorarios profesional del abogado que representará el 1,265% de la remuneración total asignada al cargo de juez de Cámara de la Provincia del Chubut cuando ni siquiera se acreditó en la causa que a la actualidad el progenitor litigare en la Provincia del Chubut y se encuentra radicado en la ciudad de Buenos Aires (ver fs. 32 punto III y 49), ( doctrina art. 34 inc. 4 del C.P.C.C).----------

------6.Que respecto a los alimentos extraordinarios, compartimos la doctrina que refiere que será procedente la admisión de los alimentos extraordinarios no sólo cuando dicha necesidad fuera imprevisible, sino también cuando su cobertura no hubiera sido prevista por la cuota ordinaria (conf. Bossert, Gustavo A. en *"Régimen de Alimentos",* 4° reimpresión, Edit. Astrea, Buenos Aires, año 2000, pág. 487; Lagomarsino, Carlos A. y Uriarte Jorge A., en *"Juicio de alimentos*", 2° edición, Edit. Hammurabi, Buenos Aires, 1997, pág. 299, citado por Claudio Belluscio en "Prestación alimentaria – Régimen jurídico-", Editorial Universidad, año 2006, pág. 179).----------

------Por lo que la provisión de anteojos y lentes de contacto para M. excede la asistencia corriente u ordinaria, atento a que éstas han sido fijadas para cubrir las necesidades comunes de la vida que deben ser cubiertas en forma periódica, por lo que dicha erogación se encuentra alcanzada por el concepto de alimentos extraordinarios, pues no fue tenido en cuenta al establecer la prestación relativa a los alimentos ordinarios y, además no se trata de ninguno de los conceptos enunciados por el art. 372 del Código Civil, constituyendo una erogación que, en principio, no debe ser cubierta de un modo regular, periódico o permanente (Cám. Nac. Civil, Sala H, 29/04/1997, L.L. 1997-D-437, fallo 95.755).----------

------Es que la certeza del acaecimiento del evento, como es la adquisición de anteojos y lentes de contacto, da por tierra con una de las principales

características de la extraordinaria como es la imprevisibilidad, es así que resultando suficientemente fundamentada por la sentenciante la resolución atacada, corresponde su confirmación al no ser conmovida por el recurrente en ese aspecto.----------

------7. Por último, asombra a éste Cuerpo las manifestaciones volcadas en el escrito de fs. 195 y vta. por la letrada apoderada de la actora en tanto que, encontrándonos en un proceso de familia alimentario promovido por la madre de la menor adulta M., en donde se encuentran en juego derechos de la adolescente como sujeto de derecho que es, el no oír su opinión comporta la violación de un derecho fundamental constitucional a la par de enrolarse en una teoría irregular hoy anacrónica de considerar al menor objeto de proceso y justamente como es un derecho y como tal de carácter voluntario, resulta preciso por parte de los Tribunales indagar primero si el niño/a/ adolescente está dispuesto a hacer su uso y que en el particular se han encargado de abortar.----------

------8. Que en función como ha quedado resuelta la cuestión, corresponde imponer las costas en esta instancia por su orden, en virtud del resultado obtenido del recurso (art. 69 CPCC.); regulando los honorarios de la Dra. M. C. M. en la suma de $ 3.122.32(8 JUS) y los de la Dra. M. A. en la suma de $ 3.902.90 (10 JUS)(arts. 7 y 32 de la ley arancelaria), más el IVA pertinente.-

---

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ---

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------1°) **CONFIMAR PARCIALMENTE** la sentencia registrada bajo el Nº 432 del año 2013 (fs. 137/142 y vta.), **MODIFICANDO el punto I) ESTABLECIENDO** a favor de la joven M. C. B. y a cargo del progenitor C. L. C. una cuota alimentaria mensual, con efecto retroactivo al 27 de marzo de 2013, en la suma de PESOS TRES MIL OCHOCIENTOS ($ 3.800) desde dicha fecha y hasta el 31 de diciembre de 2013, en la suma de PESOS CUATRO MIL ($ 4.000) durante el año 2014 y de PESOS CINCO MIL ($ 5.000) a partir del 1° de enero de 2015 en adelante, manteniéndose la modalidad de depósito en la cuenta bancaria abierta al efecto, todo ello por

las consideraciones expuestas precedentemente.----------
---

------2º) **COSTAS** de Alzada por su orden (art. 69 CPCC), **REGULANDO** los honorarios de la Dra. M. C. M. en la suma de $ 3.122.32 (8 JUS) y los de la Dra. M. A. en la suma de $ 3.902,90 ( 10 JUS), en ambos casos con más el IVA pertinente (arts.7 y 32 Ley XIII, N°4 y su modificatoria).----------
---

------3º) **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.----------

**JORGE L. FRÜCHTENICHT**

**CLAUDIO A. PETRIS** **GUNTHER E. FLASS**

**REGISTRADA BAJO EL Nº /14 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS CIVILES.- CONSTE.-**