----Trelew, de junio del año dos mil catorce.----------

--- **VISTO**:----------

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 234 contra la sentencia interlocutoria dictada a fs. 230/231, concedido a fs. 235 es fundado a fs. 236/237vta., corrido traslado del memorial de agravios a la contraria no es contestado.----------

--- **Y CONSIDERANDO:**----------

-- I.- A fs. 230/231 la jueza de grado resuelve no hacer lugar a la falta de legitimación activa y al recurso de reposición interpuesto por el Sr. C.---------- Para así decidir consideró que para algunos autores el progenitor conviviente tendría derecho sobre el crédito por alimentos devengados durante la minoridad, ya que sería el reembolso de lo que ha afrontado de su propio peculio para atender a las necesidades del menor ante el incumplimiento del alimentante, mientras que para otros autores, los créditos alimentarios pendientes de los menores que cesan en su situación de minoridad o que se encuentran emancipados deben ser reclamados por los mismos y concluye que el hecho de que el progenitor haya tenido la representación de su hijo menor de edad no implica que sea titular del derecho, afirmando que es el hijo el titular del derecho alimentario y al cumplir los dieciocho años cesa la representación legal y da paso a la plena capacidad del hijo para actuar en juicio y reclamar la deuda alimentaria de la que es acreedor.----------

--- A renglón seguido tuvo en cuenta que el alimentante interpuso excepción de falta de legitimación de la madre del alimentado, pero éste se presentó ejerciendo por derecho propio la totalidad del reclamo, haciendo suyos los términos del escrito presentado por su madre motivo por el cual refiere que devino abstracto pronunciarse sobre el planteo de falta de legitimación, atento la presentación efectuada por el legitimado.----------

--- II.- Agravia al apelante la decisión de la jueza de grado toda vez que la presentación del alimentado es extemporánea pues se presenta luego de la presentación primigenia de su madre.----------

--- Sostiene que la Sra. V. no efectuó la petición ni denuncia de cuotas alimentarias adeudadas a ella, ni por derecho propio ni tampoco efectuó reclamo por el período devengado durante la minoridad de su hijo menor y que debe resolverse al momento de la primera presentación.----------

--- Refiere agravios respecto al rechazo del recurso de reposición a los que se remite.---

--- III.- A los fines de resolver la cuestión traída a conocimiento de esta Alzada cabe comenzar señalando que la Sra. D. M. V., en representación de su hijo menor, reclama el pago de alimentos atrasados por el período Noviembre 2009 a Agosto 2013, con más los intereses correspondientes desde que cada suma fue debida hasta su efectivo pago (fs. 191).---------- Al contestar el traslado de la excepción de falta de legitimación a fs. 210 se presenta conjuntamente con su hijo, y se allana a la pretensión de la demandada desde que operó la mayoría de

edad de su hijo, a la vez que rechaza la falta de legitimación alegada por el demandado respecto de las cuotas alimentarias atrasadas.---------- En tal contexto, ante el allanamiento de la reclamante respecto de los períodos posteriores a la fecha en la que adquirió la mayoría de edad su hijo N. A. (18/03/13), procede acoger la excepción de falta de legitimación.---------- Ello es así, dado que una vez que el hijo cumplió los dieciocho años y alcanzó la mayoría de edad, la cuota debe ser percibida por el hijo, porque ya no rige la representación legal que estipula el art. 57 del C. Civil, toda vez que la patria potestad sobre el hijo ha concluído conforme el inc. 3ro. del art. 306 del citado código (texto según ley 26579) (Conf. María J. Méndez Costa, Carlos H. Vidal Taquini, Marcos M. Córdoba, Graciela Medina, Néstor E. Solari – Directores, “Revista de Derecho de Familia y de las Personas”, Año 2 – Número 4, Mayo 2010, “La percepción y administración de los alimentos correspondientes al hijo, cuando éste ha cumplido los dieciocho años”, Claudio A. Belluscio, págs. 51/59)(Esta Sala SIF 39/11).---------- En tal contexto, coincide esta Sala con lo señalado con la jueza a quo en cuanto a que el titular del derecho alimentario derivado del vínculo filial es el hijo sea menor o mayor de edad. La intervención de su progenitora en el carácter de representante legal durante la minoría de edad surge de los arts. 54, inc. 2do. y 57 inc. 1ro. del C. Civil. Estas normas hallan su correlato en el art. 46 del CPCC que señala que “**la persona que se presente en juicio por un derecho que no sea propio** aunque le competa ejercerlo en virtud de una representación legal deberá acompañar con su primer escrito los documentos que acrediten el carácter que inviste”. ---------- Entonces, mientras el hijo es menor de dieciocho años acreditada la representación legal podrá reclamar y percibir la cuota alimentaria fijada en beneficio de aquél su representante legal invocando tal carácter, luego adquirida la mayoría de edad goza de capacidad procesal para reclamar al progenitor incumplidor el hijo por sí mismo, de allí, que se requiere la presentación a juicio del mismo para continuar con el proceso.---------- Es que, se considera que a partir de los 18 años el hijo es el único legitimado desde el punto de vista procesal para reclamar la cuota alimentaria a su progenitor, pues es el titular del derecho sustancial consagrado en el art. 265 del C. Civil y porque, además a partir de ese momento cesa ipso iure la representación legal de los padres derivada de la responsabilidad parental (Conf. María Victoria Famá, “Los alimentos derivados del parentesco y los debidos a los hijos mayores de edad en el Proyecto de Código Civil”, ap. d. “Legitimación para reclamar los alimentos”, pub. en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, Año VI, Número 3, Abril 2014, Ed. La Ley, pág. 23).---------- Ahora bien, en relación a los alimentos atrasados la jurisprudencia es proclive a admitir la legitimación del progenitor conviviente para reclamar al progenitor obligado al pago de alimentos. Se entiende en tales casos que el progenitor que solventó de su peculio los gastos del menor se subroga en el derecho de éste para reclamarlo, pues debió realizar mayores esfuerzos para satisfacer las necesidades de su hijo; máxime cuando no media oposición del

beneficiario.---------- Se ha resuelto que “el desajuste financiero padecido por quien no percibió regularmente su pensión durante largo tiempo lleva a que el cobro de todo el atraso (o parte considerable de él), con sus intereses, implique un significativo ingreso de dinero que vendrá a cubrir, según corresponda, las privaciones pasadas por la beneficiaria y la sobreexigencia de la madre que debió adelantar ahorros, endeudarse o trabajar más para suplir la falta de ingresos previstos.” En consecuencia, “…en este tipo de situaciones los tribunales deben inclinarse por evitar convalidar el incumplimiento y favorecer la legitimación de la madre para reclamar los atrasos, como forma de reestablecer el equilibrio perdido luego de un manejo inescrupuloso del patrimonio, los recursos y/o los afectos" (C. N. Civ., Sala B, 14/08/12, “G. M. M. G. c/ G. A. M. s/ Ejecución de alimentos incidente” – 604.624/2010 – 14/08/2012, elDial.com - AA7977).----- En el caso puntual, la Sra. V. se presentó en autos una vez que su hijo había adquirido la mayoría de edad alegando ser su representante legal (ver certificado de nacimiento de fs. 208 (18/3/13) y cargo del escrito de fs. 191 y vta. inserto a fs. 192 (18/11/13). Esta falencia impide dar curso a su pretensión, pues carece de legitimación para reclamar en nombre de su hijo (arts. 126, 128, primer párrafo, 264, 265, y 306 C. Civil) y no se suple con la presentación de su hijo posterior a la interposición de la excepción del demandado, ratificando el reclamo materno de alimentos devengados. No obstante, dicha presentación es eficaz para reclamar que se mantenga la percepción de la cuota alimentaria hasta que cumpla la edad de veintiun años.---------- IV.- Por otra parte, es de señalar que tanto la ratificación como la presentación supletoria de N. A. por derecho propio, haciendo suya la totalidad del reclamo alimentario de su madre, es extemporánea por tardía, toda vez que ya se había intimado al demandado y había sido objeto de impugnación el incidente de reclamo de cuotas devengadas que hiciera su progenitora, de modo tal que toda modificación de la pretensión debió realizarse antes de cursar la intimación al demandado. Ello es así, toda vez que se alteró el debido proceso de raigambre constitucional (art. 44 Const. Prov. y 18 de la Const. Proc.) al introducir al proceso, sorpresivamente defensas, un sujeto ajeno al contradictorio que había quedado trabado entre los progenitores, sujeto al que no se le corrió traslado de la excepción pues es una persona distinta de la que inició la ejecución, a la vez que se modificó el carácter invocado por la madre en su presentación primigenia, decidiendo finalmente la magistrada sin audiencia del excepcionante.---------- --- El modo en el que se desarrollaron las actuaciones procesales conculcó el principio de igualdad en el trato que merecen las partes. En efecto, respecto a la necesidad de oir a la contraria previo a decidir, la Corte en 1962 siguiendo la doctrina expresada en Fallos, 250:8409; 251:86 y otros, destacó al resolver en una acción de amparo, que ésta no justificaba la expedición de sentencia judicial sin trámite alguno y particularmente sin forma de audiencia de quien aparece obligado al caso. Y agregó, resulta así que no se han observado en la especie los

recaudos mínimos indispensables para el resguardo de la defensa en juicio (CS, “Arias, César vs. Gobierno Nacional”, noviembre 19 de 1962, JA, 1963-II, p. 55; cit. por Augusto M. Morello, “El proceso justo”, Ed. Lexis Nexis, Abeledo Perrot, 2005, pág. 507), de ello es posible inferir que debe respetarse el principio de bilateralidad en todo proceso.---------- Ello así, se concluye que no deviene abstracto el tratamiento de la excepción de falta de legitimación ni corresponde su rechazo conforme decidiera la jueza a quo, sino que por el contrario, corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación articulada por el demandado.---------- V. Respecto a los agravios expresados por el apelante relacionados al recurso de revocatoria rechazado en atención a la conclusión que se arriba deviene abstracto su tratamiento.---------- En síntesis, de lo expuesto se concluye que corresponde revocar el decisorio de grado, y en consecuencia tener por allanada a la actora a la excepción de falta de legitimación activa de los alimentos reclamados con posterioridad al 18/3/13 y hacer lugar a la excepción de falta de legitimación respecto de los alimentos atrasados de fecha anterior al 18/3/13 que se reclaman.---------- VI. Conforme se resuelve, por aplicación del art. 282 del CPCC corresponde adecuar la imposición de costas y la regulación de honorarios. Las costas en ambas instancias se imponen a la actora vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota que impera en la materia (arts. 69 y 70 CPCC).----------

--- Respecto a los honorarios de primera instancia se regulan en el 1% de la suma reclamada en concepto de alimentos atrasados con más sus intereses hasta el dictado de esta sentencia para la Dra. M. F. C. B. y para el Dr. I. O. B. en el 2% de la misma suma con más el 40% por mandato. Para el caso que la suma resultante sea inferior al mínimo legal establecido en el art. 32 primer párrafo infine de la ley de arancel se regulará este último, (arts. 5, 6, 6bis, 7, cuarto párrafo, 8, 24, 32 y conc. de la ley XIII Nro. 4) con más el I.V.A. pertinente. Por la actuación de los profesionales en segunda instancia se regularán honorarios al Dr. I. O. B. en el 35% de los regulados en la instancia anterior y a la Dra. M. F. C. B. en el 25% de los emolumentos que le fueron regulados por su labor en la primera instancia. Si las sumas resultantes son inferiores al mínimo legal previsto en el art. 7 cuarto párrafo de la Ley XIII Nro. 4 se regulará este último comprensivo del plus por procuración para el Dr. B., (Arts. 5, 6bis, 8, 13 y conc. de la Ley XIII Nro. 4) en todos los casos con más el IVA pertinente.---------- .

--- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**:----------

--- I.- Revocar el decisorio de fs. 230/231.En consecuencia, tiénese por allanada a la actora a la excepción de falta de legitimación interpuesta por el demandado respecto de las cuotas devengadas con posterioridad al 18/3/13.----------

--- II. Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación interpuesta por el demandado respecto de las cuotas devengadas con anterioridad al 18/3/13 reclamadas por la actora.----------

--- III. Adecuar la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia (art. 282 CPCC), imponiéndose las costas en ambas instancias a la actora (arts. 69 y 70 CPCC).----------

--- IV. Regular honorarios a la Dra. M. F. C. B. en el 1% de la suma reclamada en concepto de alimentos atrasados con más sus intereses hasta el dictado de esta sentencia y para el Dr. I. O. B. en el 2% de la misma suma con más el 40% por mandato. Para el caso que la suma resultante sea inferior al mínimo legal establecido en el art. 32, primer párrafo infine de la ley de arancel se regulará este último, (arts. 5, 6, 6bis, 7, cuarto párrafo, 8, 24, 32 y conc. de la ley XIII Nro. 4) con más el I.V.A. pertinente.---------- V. Regular honorarios al Dr. I. O. B. en el 35% de los regulados en la instancia anterior y a la Dra. M. F. C. B. en el 25% de los emolumentos que le fueron regulados por su labor en la primera instancia. Si las sumas resultantes son inferiores al mínimo legal previsto en el art. 7 cuarto párrafo de la Ley XIII Nro. 4 se regulará este último comprensivo del plus por procuración para el Dr. B., (Arts. 5, 6bis, 8, 13 y conc. de la Ley XIII Nro. 4) en todos los casos con más el IVA pertinente.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2014 – SIF.- CONSTE.-**

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA