000417/2015

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"P. M. V. c/ C. J. E. s/ INCIDENTE DE AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA", Expte. N° 417/2015**, venidos del Juzgado de Familia N° 2 (Expte. N° 438/2014), por haber interpuesto la parte actora y el Dr. H. A. S. por su propio derecho, respectivamente, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 20/2015 de fs. 253/256vta., que hizo lugar parcialmente al incidente de aumento de la cuota alimentaria y el letrado por considerar bajos los honorarios regulados.

I.- Que a fs. 263/266vta. se agravia la recurrente en primer lugar, en cuanto el monto estimado por la jueza en el 23% en concepto de cuota alimentaria de todo lo que perciba J. E. C., previo descuentos de ley con más asignaciones familiares y obra social, por resultar exiguo para solventar las necesidades de J. y que hacen a su desarrollo integral. No se tuvo en cuenta las mayores necesidades del alimentado y ello la perjudica por ser quien convive con el niño y asume el cuidado personal del mismo. Estima que si bien el porcentaje aparece acertado, el monto equivalente en dinero es precario, toda vez que el sueldo de C. no refleja una gran cuantía. Las erogaciones de J. ascienden a $9.400 mensuales por lo que el porcentaje establecido resulta insuficiente y agrava su situación por tener que trabajar más horas cátedra a fin de poder solventar las erogaciones del hogar, de J. y las suyas, concerniéndole al Sr. C. abonar únicamente la suma de $2.070 más obra social. El demandado debería modificar

su postura y redoblar sus esfuerzos en beneficio de su hijo, pues del modo contrario se estaría avalando la actitud desinteresada e irresponsable del progenitor, castigando al otro que actúa en procura de un mejor bienestar para su hijo. Considera que el decisorio valoró deficientemente la situación del alimentado, careciendo de equidad y de correspondencia con la realidad.

El segundo agravio lo funda en que se haya omitido evaluar la situación económica real de las partes y en la oportunidad de determinar el quantum, la circunstancia de considerar el principio de igualdad entre los progenitores imperante en el ordenamiento jurídico. Expone que el principio de la responsabilidad parental defiende la desigualdad fáctica resultante ante la separación de los progenitores y el desmembramiento del núcleo familiar en cuanto a la residencia. La desigualdad en cuanto a tareas y roles se demarca inmediatamente, siendo asumidos la mayoría de ellos por el progenitor conviviente, y en el caso la actora solventa la mayor parte de los gastos que J. posee y lo asiste en educación, salud y atiende sus necesidades en cuanto a la crianza a medida que se desprende de la niñez hacia la adolescencia. En sentido coincidente el Equipo Técnico Interdisciplinario elaboró el informe de fs. 240/242 y la Sra. Asesora se expidió a favor de una cuota alimentaria no menor al 25%. Dice que le causa agravio el fallo toda vez que el demandado no asume el cuidado personal de J. ni contribuye siguiera con la mitad de los gastos del niño. Transcribe jurisprudencia y doctrina respaldatoria. Peticiona se revoque el

decisorio y se admita un porcentaje mayor en concepto de cuota alimentaria, con costas a la contraria.

Corrido el traslado de ley, no es contestado por el demandado.

II.- De las constancias de autos, surge que la actora a fs. 62/70vta., por derecho propio y en representación de su hijo J. M. C. promueve incidente de aumento de cuota alimentaria contra J. E. C., que fuera acordada en abril de 2010 en el 20% de los ingresos que perciba previos descuentos de ley. Peticiona se aumente el porcentaje al 35%. Adjunta copia del acta de avenimiento N° 784/2014 del 23/04/2014, otra documental y ofrece prueba informativa, confesional, testimonial e informe socio ambiental. Formula reserva del Caso Federal. Peticiona se haga lugar a la demanda con costas al accionado.

A fs. 134/137 contesta el demandado, solicitando se rechace la pretensión de la actora. Niega y narra hechos, ofrece prueba y formula reserva del Caso Federal.

Corrido el traslado de la documental, la actora no sólo contesta ello, sino también de la contestación de demanda lo que resulta improcedente, toda vez que nuestro procedimiento no admite la dúplica y réplica, razón por la cual se tendrán por no escritas dichas manifestaciones en fs. 146/147.

A fs. 153/154 se ordena la apertura a prueba del incidente, proveyéndose las ofrecidas por las partes.

Contestaron los informes requeridos, la

E. A., AFIP, D. S., S. ***, Anses, T. E. B., Osde Binario, Asesoría de Familia (fs. 161, 162, 164, 167/174, 177/178, 198, 199, 201, 210, 212/216, 220/222).

A fs. 196 consta realización de la prueba confesional de las partes.

A fs. 240/242 obra informe del Equipo Técnico Interdisciplinario N° 266/2015.

A fs. 250/251 contesta vista la Sra. Asesora de Familia, quien considera que atento el tiempo que su representado pasa con su padre (tres días a la semana), los ingresos de ambos y las necesidades a cubrir, concluye que la cuota alimentaria no deberá ser inferior al 25% de los haberes que por todo concepto percibe el demandado, previos descuentos de ley, con más obra social y asignaciones familiares en caso de corresponder.

A fs. 253/256vta., se dicta sentencia interlocutoria N° 20/2015 que fija la nueva cuota alimentaria en el 23% de las sumas que por todo concepto tenga a percibir el demandado en su lugar de trabajo, previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares, en caso que las perciba y obra social, Impone costas al demandado vencido y regula los honorarios profesionales de los Dres. H. A. S. y M. F. V., apoderados de la parte actora, conjuntamente en la suma de PESOS CINCO MIL QUINIENTOS ($5.500).

Para decidir así, en primer término la sentenciante puntualizó que las decisiones que se adoptan en materia de alimentos no causan estado, siendo susceptibles de aumento, cese o disminución, según se modifiquen las circunstancias que dieron lugar a su

determinación original mediante acuerdo o sentencia judicial.

Expresó las razones por las cuales admitió el pedido de aumento: la mayor edad, el costo de vida desde que se acordó la cuota alimentaria y fijo el porcentaje sustentado en el material probatorio, tomando como parámetro el caudal económico del alimentista y las circunstancias fácticas acreditadas. Asimismo fija cuota por alimentos atrasados que estima desde el pedido de la audiencia de avenimiento, el que una vez liquidado será descontado junto con la cuota alimentaria que se devenga mensualmente, teniendo en cuenta las normas sobre inembargabilidad de sueldos, jubilaciones y pensiones.

III.- Sintetizados así los antecedentes de la causa, se analizarán a continuación los recursos interpuestos.

Sabido es que el presupuesto de procedencia del incidente de aumento de cuota alimentaria reside en una sustancial modificación de la situación vigente al tiempo del establecimiento de la pensión primigenia, ya que los términos económicos de la relación alimentaria no asumen caracteres absolutos sino relativos, estos se aprecian en función de la específica prestación de que se trata. Es decir, si para la fijación de la cuota, debe tomarse en cuenta el estado patrimonial o capacidad económica, tanto del beneficiario como del alimentante, tratándose del aumento de una cuota ya fijada, los mismos elementos de juicio han de considerarse para decidir la procedencia o improcedencia de la demanda formulada en tal sentido, pues son siempre las necesidades del alimentado y el

caudal del alimentante los factores que regulan el quantum de la obligación por alimentos (Conf. MorelloSosa-Berizonce-Tessone: “Códigos Procesales”, T. VII-A, pág. 409 y 397).

De las constancias de autos, surge que las partes acordaron el 21/04/2014 una cuota alimentaria a favor de J. M. en el 20% de los ingresos que perciba el padre en S. *** previos los descuentos de ley y obra social, que fuera homologado con fecha 02 de julio de 2010 (fs. 7 expte. 268/2010 acordelado), cuando el niño contaba con seis años de edad.

A fs. 273 se realiza por ante este Tribunal, la audiencia establecida en el art. 130 Ley III N° 21, compareciendo ambas partes y el niño J. M. C.

A fs. 275/276 contesta vista la Asesora de Familia, quien remitiendo a su anterior vista contestada en fs. 250/251 considera que podría admitirse parcialmente la pretensión.

La Sra. Juez de grado ha ponderado, como dijimos, que el acuerdo alimentario pactado data del año 2010, el incremento de las necesidades del niño en virtud de su mayor edad, a la fecha con doce años, sin perjuicio del incremento del costo de vida, y que ambos padres se ocupan del cuidado de J.

Asimismo ha tenido en cuenta las sumas percibidas por el demandado como empleado en relación de dependencia de “S. ***”.

Reiteradamente y en casos como el presente, recordamos que “El principio por el cual se presume que la mayor edad de los hijos determina un incremento en las necesidades que deben ser cubiertas

con la prestación alimentaria, no lleva "per se", la obligación del juzgador de aceptar sucesivos pedidos de aumento de la cuota alimentaria en virtud que, constantemente, crecen los hijos. Dicha solicitud debe fundarse en argumentos razonables, como ser el paso del hijo de la escuela primaria a la secundaria o el haber transcurrido varios años desde la fijación de la cuota" (CNCiv., Sala L, 23/12/95 en autos M.N.E. c/ R.P. s/ Alimentos, eldial –AEAOF).

Nótese que la circunstancia que la cuota alimentaria se haya determinado hace cinco años, amerita suficientemente el aumento de la misma, sobre todo si se tiene en cuenta la mayor edad de J., quien se encuentra culminando sus estudios primarios comenzando el año próximo los secundarios, además de los propios de la alimentación y que debe procurarse en todo momento que el alimentado tenga cubierta sus necesidades elementales que son las enumeradas en los arts. 658 y 659 del Código Civil y Comercial, concretamente las correspondientes a la manutención, educación, asistencia, esparcimiento, y que ellas deben estar adecuadamente satisfechas de acuerdo al nivel de vida razonable y decoroso.

La factibilidad del aumento pretendido y sus concretos alcances, deben guardar relación con la disponibilidad potencial de recursos por parte del obligado.

La jueza de grado evalúa, entre otras cosas, para determinar el monto de la cuota alimentaria, el salario del demandado y que el mismo es exiguo lo que conlleva a una cuota alimentaria baja en dicha proporción. Consideramos que esta exigüidad resulta de

los salarios excesivamente altos que acostumbramos en la ciudad a ver de empleados del sector petrolero, y en esta comparación resultan las notorias diferencias entre mismos porcentajes de cuotas alimentarias con diferentes recibos de sueldos.

No podemos desconocer que si bien surge del acta N° 784/2014 que el niño está conviviendo con su madre, de las actuaciones obrantes en la causa surge que J., en la actualidad pasa tres días a la semana con su padre, y si bien no se ha acreditado una mejoría en la situación económica del alimentante, lo cierto es que las necesidades de J. han aumentado, y este hecho concreto de cuidado personal compartido, implica un esfuerzo del progenitor que debe valorarse, a pesar de no contar con suficientes medios económicos.

Por los fundamentos dados, y siendo que la factibilidad del aumento pretendido y sus concretos alcances deben guardar relación con la disponibilidad de recursos por parte del obligado, corresponde admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto y establecer en el veinticinco por ciento (25%) la cuota alimentaria que deberá abonar J. E. C. a favor de su hijo J. M. C., de las sumas que por todo concepto tenga a percibir de su lugar de trabajo, previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares en caso que las perciba y obra social.

IV.- Resta tratar el recurso interpuesto por el Dr. H. A. S., contra la regulación de sus honorarios por considerarlos bajos.

A fin de regular honorarios en los juicios de aumento de cuota alimentaria, se sostiene que el interés económico cuestionado resulta de la

diferencia entre la cuota que se fija y la que anteriormente se percibía, multiplicado por el lapso de un año (ver Ure- Finkelberg "Honorarios de los Profesionales del Derecho" Ed. Lexis Nexis, Bs. as. 2004 p. 226; en igual sentido Bossert Gustavo "Régimen Jurídico de los alimentos" p. 420, Astrea 2006; y Passaron – Pesaresi: "Honorarios Judiciales" T 1 p. 371, Astrea 2008).

La magistrada al regular los honorarios en este incidente, y al regular los emolumentos en pesos, se aparta de las disposiciones del artículo 46 último párrafo que dispone que "… En los juicios susceptibles de apreciación pecuniaria, el tribunal deberá efectuar la regulación en términos porcentuales, con sujeción a los artículos 6° y 18° de la presente ley".

La aplicación de la normativa mencionada implica una remisión a la escala prevista por el artículo 6° de la misma ley.

Conforme las constancias de la causa, y tomando como parámetro la última cuota acreditada, correspondiente al mes de diciembre de 2014 (fs. 177) y calculando la diferencia entre el 20% y el 25%, la misma es de $482.09, que anualmente equivale a $5.785,08 (art. 24 ley arancelaria) y tal es la base de cálculo a tomar en cuenta para regular honorarios en el presente proceso.

Por ello, se colige que la suma de $5.500 (95%) resulta excesiva y por encima de los porcentajes establecidos por el art. 32 de la ley arancelaria (entre el 10% y el 20%), tomando en cuenta el carácter de apoderado del letrado, el mérito de la

labor desarrollada. Estando entonces, por encima de los parámetros legales debe desestimarse el recurso del letrado.

V.- Las costas de esta instancia, de acuerdo al principio objetivo de la derrota se imponen al alimentante vencido (arts. 69 del CPr).

En cuanto a los honorarios de esta instancia, para su determinación se ponderará el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada los porcentuales previstos por el art. 13 del régimen arancelario citado.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **R E S U E L V E**:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto a fs. 261 y en consecuencia revocar parcialmente el punto resolutivo 2°) de la Sentencia Interlocutoria N° 20/2015 y fijar una cuota alimentaria mensual a cargo del alimentante **J. E. C. D.N.I. N° ***** en beneficio del niño **J. M. C., D.N.I. N° *****, consistente en el **VEINTICINCO POR CIENTO (25%)** de las sumas que por todo concepto tenga a percibir de su lugar de trabajo, previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares, en caso que las perciba y obra social.

2) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Dr. H. A. S. a fs. 261.

3) Costas de esta instancia al alimentante vencido. Regular los honorarios profesionales del Dr. H. A. S. en el **TREINTA POR CIENTO**

(30%) de lo regulado por su actuación en la instancia de grado, con más la alícuota de IVA si correspondiere.

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara, Dra. Nélida Susana Melero y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).