En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil dieciséis, 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. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del Sr. juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"U., E. C. c/ A., P. B. s/ CUIDADO PERSONAL Y ALIMENTOS", expte. nro. 614/15, venidos del Juzgado de Familia nro. 1 (expte. nro. 190/15)**, y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 463), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 397/403vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la parte demandada reconviniente (fs. 418, agravios fs. 438/439) y el actor reconvenido (fs. 421, agravios fs. 434/437). Corrido el traslado de ley, fue contestado por este último (fs. 442), y por la primera (fs. 445). Obra asimismo recurso de apelación interpuesto por el letrado apoderado de la parte demandada reconviniente, por derecho propio, contra los honorarios profesionales que le fueran regulados, por

bajos (fs. 419). El traslado del mismo fue contestado por la contraria (fs. 424). Se dio cumplimiento con las previsiones establecidas por el art. 130 del la Ley III N° 21 del Digesto Jurídico provincial (fs. 454 y 456). Obra contestación de la vista que fuera corrida a la Sra. Asesora Civil de Familia e Incapaces (fs. 458/460).

I. Antecedentes:

En breve síntesis, diré que el Sr. E. C. U. promovió acción a efectos le sea otorgada la guarda y custodia de su hija, la niña S. U. A., contra la progenitora Sra. P. B. A.. Ofreció prueba. A su turno, contestó demanda la accionada, oportunidad en la que reconvino por alimentos. Se opuso a prueba, lo que fue rechazado al proveer la prueba. Ofreció prueba. Contestó demanda el reconvenido. Ofreció demás prueba. En oportunidad acordaron las partes el cuidado personal compartido con residencia permanente en el domicilio materno. Habiendo quedado pendiente de resolución la reconvención deducida, se produjo la audiencia de vista de causa. Pasaron los autos para resolver.

El fallo de primera instancia hizo lugar parcialmente a la reconvención promovida por la Sra. P. B. A., D.N.I. **.***.***, y en consecuencia condenó al Sr. E. C. U., D.N.I. **.***.***, a abonar a la demandada reconviniente en representación de su hija menor de edad, S. U. A., DNI **.***.***, en concepto de cuota alimentaria mensual, la suma de pesos diez mil ($10.000), la que será incrementada cada año en un quince por ciento (15%) en atención al aumento del costo de vida, con más las asignaciones familiares si las percibiere, cobertura de la obra social y gastos relativos a la educación. Fijó cuota suplementaria por

alimentos atrasados a ser abonada por el alimentante a la actora, previa liquidación, conforme el considerando respectivo. Impuso las costas al actor reconvenido. Reguló los honorarios profesionales.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzaron ambas partes. Por su lado, el actor reconvenido por alimentos se agravió por cuanto se hizo lugar parcialmente a la reconvención y se lo condenara al pago de una cuota alimentaria de pesos diez mil ($10.000). La demandada reconviniente se quejó por la valoración de la prueba que efectuara la sentenciante. Denunció hecho nuevo y pidió la apertura a prueba en la alzada, lo que le fue denegado (fs. 448/451). Dije antes que obra recurso interpuesto por el letrado apoderado de la parte demandada reconviniente, por derecho propio, contra los honorarios profesionales que le fueran regulados, por bajos.

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Así, cuando se realiza una confrontación de las piezas probatorias, es posible advertir cuál o cuáles ofrecen mayor grado de verosimilitud, cuál o cuáles exhiben mayor fuerza de credibilidad. Todo ello, por

supuesto, es el resultado de un análisis en el cual se aprecian las piezas probatorias en sí mismas y en su relación con los demás. Emerge así un saldo. Este saldo precisamente es el que determina la selección de las pruebas y que, a la vez, lleva a su apreciación, entendida como la actividad intelectual que realiza el juzgador para determinar la fuerza probatoria relativa que tiene cada uno de los medios de prueba en su comparación con los demás, para llegar al resultado de la correspondencia que en su conjunto debe atribuirles respecto de la versión fáctica suministrada por las partes. La sana crítica se sintetiza en el examen lógico de los distintos medios, la naturaleza de la causa y las máximas de experiencia (*cf*. FenochiettoArazi, "Código Procesal (...)", tomo II, página 356). El examen lógico conduce a ciertos principios de su ámbito.

A tal efecto, debe tenerse en cuenta que frente a la peculiar naturaleza de este tipo de proceso no es aconsejable ni conveniente apreciar los medios probatorios con rigor propio de un proceso de conocimiento, siendo necesario aplicar, en cambio, un criterio de juzgamiento amplio y flexible, atendiendo al carácter mutable de toda prestación alimentaria y al fundamento de equidad de las decisiones judiciales en estos litigios (Morello - Sosa - Berizonce - Tessone, "Códigos Procesales…", Tomo VII-A, pág.329).

Así, se quejan ambos recurrentes en razón del *quantum* de la cuota alimentaria fijada. Por su parte, la demandada sostiene que el monto dispuesto no se condice con su condición y fortuna. Critica que se haya tenido en cuenta el dictamen de la Sra. Asesora Civil de Familia e Incapaces, que se la condene a entregar las asignaciones familiares y Obra Social, afirmando que se

ha liberado a la madre de su obligación alimentaria. Y esa hora, se agravia desde que según afirma, en autos no se ha probado la desproporción entre los ingresos de los progenitores que traería aparejada la diferencia en el nivel de vida del menor en ambos hogares. Del otro lado, la actora critica la valoración de la prueba que efectuara la sentenciante, afirmando que existen constancias en el proceso que hubieran permitido fijar una cuota alimentaria mayor.

Adelanto entonces que, con el fin de lograr un orden en el tratamiento de los distintos aspectos que son objeto de agravio en el marco de la impugnación formulada por ambas partes, habré de abordar los mismos en forma conjunta, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347209; 345-154; 347-197 entre otros).

Recuerdo aquí que la flamante legislación civil introduce el concepto del cuidado personal de los hijos (art. 648), el que implica a su vez deberes y facultades para los progenitores. El mismo, derivado de la responsabilidad parental, se vincula estrictamente con la protección de los derechos en el desarrollo de la vida diaria de los hijos, es decir involucra los pequeños actos de su vida cotidiana, que pueden ser desde luego de diversa índole. Establece el CCyC dos clases de cuidado personal (art. 649), ello en el caso en que los progenitores no convivan, caso en que aquél puede ser asumido por uno o por ambos progenitores. En este último supuesto, cuando es compartido, puede llevarse a cabo en la modalidad indistinta o bien en la alternada. Tal la letra del art. 650, en el cuidado alternado, el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores, según la organización y

posibilidades de la familia. En el indistinto, el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado.

Si bien podría efectuar algunas consideraciones sobre el particular entiendo que excederían el marco de lo que aquí ha sido cuestionado, por lo que en definitiva interesa definir si la cuota fijada es o no procedente.

Es que, en relación con la asistencia alimentaria, estipula el CCyC en el art. 666 que "en el caso del cuidado personal compartido, si ambos progenitores cuentan con recursos equivalentes, cada uno debe hacerse cargo de la manutención cuando los hijos permanecen bajo su cuidado; si los recursos de los progenitores no son equivalentes, aquel que cuente con mayores ingresos debe pasar una cuota alimentaria al otro para que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares". Agrega que "los gastos comunes deben ser solventados por ambos progenitores, de conformidad con lo establecido en el art. 658".

Sobre este punto, vale decir el económico, no se me escapa que se centran en gran parte los conflictos de los padres que por una u otra razón ya no conviven, habiendo quedado los niños de por medio. Es que, con anterioridad a que accediera a la magistratura, y en tiempos en que como abogado particular me dedicara exclusivamente a la atención de casos de familia, no fueron pocas las oportunidades en que la petición de cuidado personal compartido (custodia compartida por entonces) era rechazada de plano, en general por la madre que era quien de común quedaba al cuidado de la prole. Y ello se asentaba en el temor a que aquél "compartir" trajera aparejada la cesantía de la cuota alimentaria que ya percibía o bien

que pretendía percibir en representación de los menores. Nada más alejado de lo que debe ser.

Bien lo señala Lorenzetti, en comentario al artículo 666 cuando dice: "De este modo, la loable finalidad del cuidado personal compartido –en cualquiera de sus modalidades: indistinto o alternado– se diluye, ya que no se lo observaría como una figura tendiente a dar cumplimiento efectivo al derecho de todo niño a relacionarse de igual modo y con igual intensidad con ambos progenitores, sino sólo a que uno de ellos se exima de tener que pagar alimentos". Y continúa más adelante: "El cuidado personal compartido no puede ni debe se usado de manera extorsiva, básicamente, para eludir obligaciones alimentarias que permitirían que el hijo pueda gozar de una calidad de vida similar con los dos progenitores. Para ello, el legislador se ocupa de distinguir el cuidado personal compartido de la obligación alimentaria a favor de uno de los progenitores, a pesar de que el cuidado personal sea compartido, tanto en la modalidad indistinta como alternada" (Lorenzetti, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación", comentado, t. IV, págs. 435/436).

Luego, es evidente que el Código Civil y Comercial se ha ocupado de dejar en claro tal cuestión, estableciendo que en los casos como el que nos ocupa la regla general es que cada progenitor cubra las necesidades del hijo en los períodos de tiempo que permanece bajo su cuidado. Ahora bien, la mentada estipulación reconoce la posibilidad de que los recursos de ambos progenitores no sean equivalentes, circunstancia en la que el que posee mayor ingreso, deberá aportar una cuota al otro de manera de que el hijo ostente un nivel de vida equivalente en los dos hogares, todo ello sin perjuicio de los gastos comunes

que en todos los casos deben ser cubiertos por ambos progenitores.

Y esto debe quedar claro. Tengo dicho ya, que debe bien entenderse que la norma no hace referencia a que el aporte en dicha circunstancia es debido si los progenitores ostentan distinto nivel de vida, sino que refiere a la falta de equivalencia entre los recursos de uno y otro, por cuanto el cuestionamiento debe transitar ese meridiano. Para que se entienda mejor, la sola circunstancia de que los ingresos no sean equivalentes habilita que, el que más recibe más aporte. El nivel de vida el niño será consecuencia de esa realidad. ("A., A. L. c/ L., J. G. s/ Alimentos", expte. N° 544/2015).

Así, y en relación con los ingresos, de las probanzas de autos surge que la Sra. A. explota un comercio en la localidad de Rada Tilly, en locales que alquila (fs. 383, 386/388, 389/391) dedicado a la venta de productos naturales y esenciales para el bienestar (ej. terapias florales), eventualmente realiza cursos y seminarios vinculados a dicha actividad (informe AFIP, fs. 123/126, Municipalidad de Rada Tilly, fs. 151, testimonial Sra. C. L., fs. 395 vta. registrada en CD audio 49/15). Diré asimismo que la misma reside en un inmueble alquilado (monoambiente) (fs. 393/394). Posse un vehículo en el que se moviliza (testimonial Sra. C. L., fs. 395vta., registrada en CD audio 49/15).

Por su parte, cierto es que en relación con los ingresos del Sr. U. la cuestión se torna más abstracta. En tal caso, el único modo en que el juzgador puede establecer la cuantía de la cuota alimentaria depende de las

escasas probanzas

concretas, en conjunción con los indicios que pueden surgir de las situaciones que se ventilaran en el marco del proceso.

Sostiene así el Sr. U. que se desempeña en relación de dependencia y a la vez es accionista de la firma S. SA. Respecto de la relación de dependencia, adjunta al momento de contestar la reconvención ejemplares de sus recibos de haberes (fs. 59/62). Obran asimismo agregados demás recibos en respuesta al oficio despachado a tal fin (fs. 181/186). Advierto en primer lugar, que es el mismo Sr. U., quien en su calidad de presidente de la sociedad anónima, suscribe la primera tanda de los recibos mencionados. Ya en la segunda, los recibos acompañados aparecen suscriptos por la Sra. María Magdalena Hernández en su carácter de directora. Llama la atención que la acción fuera incoada en marzo de 2015, y coincidentemente el último recibo suscripto por el Sr. U. por el que se abonan sus haberes correspondiera a los haberes de febrero de ese año. En segundo lugar, llama asimismo la atención que la totalidad de los recibos acompañados no cumplan con las previsiones del art. 140 de la Ley de Contrato de Trabajo. Al no poseer aquellos el contenido mínimo necesario que estipula la legislación laboral, no puede conocerse en carácter de qué le son abonados los haberes. Me refiero puntualmente a la calificación profesional. Obsérvese al respecto que el Sr. U. manifiesta que se desempeña como gerente de la firma individualizada antes (fs. 68), mientras que los recibos se encuentran suscriptos como presidente de la sociedad anónima (fs. 59/62), y en la respuesta al oficio se consigna que aquel cumple funciones como ingeniero responsable categoría fuera de convenio (fs. 186). Es claro que una u otra de dichas funciones podrían ser remuneradas. En cualquier caso, no puede

dejarse de destacar que el monto aparece como sugestivamente bajo para cualquiera de ellas. En el primer caso, se trata de un cargo gerencial, en el segundo de la presidencia de una sociedad anónima que implica aún la representación legal de la misma (art. 314 Ley 19550), en el último se colige que el ingeniero responsable debe ser aquel que ostenta el cargo más alto precisamente por dicha responsabilidad. Huelga mencionar como altamente llamativo que los recibos no contienen absolutamente ninguna deducción, ni siquiera los consabidos descuentos de ley -con excepción de uno en que aparece un descuento por concepto de obra social-. Todo lo expuesto hace aplicable lo dispuesto el art. 142 de la Ley de Contrato de Trabajo, ello en relación con la validez probatoria de los recibos de pago acompañados.

Luego, y en la calidad de accionista invocada, no obra en autos constancia alguna en relación con el estatuto constitutivo de la sociedad anónima, ni con acta de directorio en que se haya investido al Sr. U. de presidente, ni tampoco si percibe remuneración por tal función. No existe siquiera balance que informe fielmente las utilidades y/o ganancias y el modo en que han sido repartidas.

En relación con demás cuestiones, el Sr. U. fue intimado a acompañar copia del contrato de locación del inmueble en que reside (fs. 79). En la audiencia fijada para el día 20 de agosto de 2015 no se registra que haya dado cumplimiento a la manda (fs. 191) sin perjuicio de que no obre agregado el mismo en estos actuados. Consta que el Sr. U. es titular de tres (3) vehículos automotores (informes de fs. 155/171). Destáquese la diferencia entre el estado civil declarado en las distintas adquisiciones.

En fin, tengo dicho ya en otros votos que en los procesos en que se ventila la fijación de la cuota alimentaria que reconoce como fuente la responsabilidad parental, resulta de plena aplicación el principio de las cargas dinámicas de la prueba, por cuanto es el demandado por alimentos quien en teoría se encuentra en muchas ocasiones en mejores condiciones de aportar constancias de lo que gana por su trabajo, más aún si pretende repeler la pretensión de la contraria con cierta solidez. Y en estos autos, resulta evidente que ello no ha ocurrido. En esa inteligencia no puedo sino coincidir en que la progenitora, quien explota un comercio pequeño en locales que alquila y reside en un monoambiente no se encuentra en idénticas condiciones económicas que el progenitor, presidente de una sociedad anónima, con ingresos que no ha ofrecido probar claramente, omitiendo asimismo colaborar en el proceso al incumplir mandas judiciales (contrato de locación del inmueble que alquila) y siendo propietario de al menos tres vehículos como ha quedado debidamente demostrado. Ello así, encuentro ajustado a derecho lo dictaminado en debida forma y con criterio ejemplar por la Sra. Asesora Civil de familia e Incapaces. Las consideraciones que formula el apelante en torno a que se dispense a la progenitora de toda obligación alimentaria y que la sentencia implique una discriminación de genero no poseen asidero serio alguno, y no constituyen más que meros puntos de vista, de naturaleza totalmente subjetiva de aquél, por lo que no habré de considerarlos. Lo expuesto me conduce a rechazar el recurso interpuesto por el actor reconvenido y hacer lugar parcialmente al de la reconviniente fijando una cuota alimentaria de pesos quince mil ($15.000), ello en relación con el agravio vinculado al

quantum establecido por dicho concepto en la sentencia de grado.

Respecto ahora al cuestionamiento sobre las cuotas atrasadas, destaco que para la solución del planteo debe tenerse presente la letra del Código Civil y Comercial en su art. 669. El mismo dispone: “Los alimentos se deben desde el día de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado por medio fehaciente, siempre que se interponga la demanda dentro de los seis meses de la interpelación. Por el período anterior, el progenitor que asumió el cuidado del hijo tiene derecho al reembolso de lo gastado en la parte que corresponde al progenitor no conviviente”.

En efecto, por aplicación del art. 7 del cuerpo legal “a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. Resalto que la situación jurídica es la posición que ocupa un individuo frente a una norma de derecho o a una institución jurídica determinada, concepto claramente superior al de derecho adquirido, por cuanto está desprovisto de todo subjetivismo y carácter patrimonial. La situación jurídica se puede encontrar: 1) constituida, 2) extinguida 3) en curso, o sea, en el momento de producir sus efectos. Roubier recurrió a la idea de "situación jurídica" estableciendo que esta tiene una faz estática y una faz dinámica, en esta última se aplica el principio del efecto inmediato de la ley nueva. Para esta teoría los aspectos dinámicos son los de la creación o constitución y de la extinción; cuando una de estas fases está concluida es un hecho cumplido y la ley nueva no puede volver sobre ella. Pero la situación jurídica no se agota en su aspecto dinámico, sino que tiene una fase estática, durante la cual ella produce sus efectos: los efectos posteriores a la entrada en vigor de la

nueva ley son regulados por ella (principio del efecto inmediato de la ley nueva) (Roubier, Paul, "Le Droit transitoire (conflits des lois dans le temps)", París, 1960, citado por Medina, Graciela, "Efectos de la ley con relación al tiempo en el Proyecto de Código", LA LEY 2012-E, 1302 - DFyP 2013 (marzo), 01/03/2013, 3, Cita Online: AR/DOC/5150/2012). Por su parte, la doctrina de la acción jurídica distingue etapas: 1) la constitución (momento de creación); 2) los efectos de una relación jurídica anteriores a la entrada en vigencia de una nueva ley, 3) los efectos posteriores a esa entrada en vigencia; y 4) la extinción de la relación jurídica. La relación jurídica es un vínculo jurídico entre dos o más personas, del cual emanan deberes y derechos.

Hay relaciones que se extinguen inmediatamente después de producidos los efectos, pero otras producen sus efectos durante un cierto período de tiempo. La doctrina de la relación jurídica establece criterios especialmente útiles para las relaciones de larga duración, distinguiendo su constitución, sus efectos; y su extinción 1) En cuanto a su constitución: las relaciones jurídicas constituidas bajo una ley persisten bajo la ley nueva aunque esta fije nuevas condiciones para dicha constitución; 2) En cuanto a los efectos, se rigen por la ley vigente al momento en que estos efectos se producen, de modo que los efectos pasados se rigen por la ley antigua y los futuros por la ley nueva; 3) En cuanto a la extinción, se rige por la ley vigente al momento en que esta ocurre.

Las consecuencias son todos los efectos -de hecho o de derecho- que reconocen como causa a una situación o relación jurídica existente. El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se aplica a las consecuencias producidas después de su entrada en vigencia (1° de agosto de 2015), y no caben dudas que, cualquiera sea

la óptica desde la que se analice la cuestión, la materia alimentaria constituye uno de los ejemplos más claros en los que tales efectos continúan a lo largo del tiempo hasta configurarse alguna de las causales de extinción de la obligación (CNCiv., Sala J, "S., J. y Otro c/ S, A. G. s/ aumento de cuota alimentaria", expte. N° 66284/11).

Ello así, de la sentencia surge que la señora jueza ha dispuesto se abonen los alimentos devengados con anterioridad a la sentencia desde el día 12 de febrero de 2015 –fecha de conclusión de la etapa prejudicial de avenimiento-. Al respecto, ya había venido la jurisprudencia local del fuero de familia considerando en sus fallos que dicha etapa previa – obligatoria por disposición de la Ley III N° 21 del Digesto Jurídico provincial- constituía el primer requerimiento indicativo de la necesidad de quien reclamaba alimentos, y por tanto desde ese momento debían abonarse.

En torno a ello, tengo criterio formado distinto al que se expresa en la sentencia, por cuanto entiendo que la mentada interpelación al alimentante –a que refiere el art. 669- se concreta con la notificación que se cursa a este último para que concurra a la audiencia de avenimiento. Primero porque en la citación de mención se hace expresa referencia a la cuestión de los alimentos, ergo bien puede desde entonces el requerido ofrecer el pago de una cuota o instar una conciliación extrajudicial o en fin, del modo que prefiera, atender el reclamo que se le ha cursado. Por tanto, a mi juicio los alimentos impagos debieran computarse desde que el obligado alimentario recibió la citación a audiencia y no desde la finalización de la etapa, luego de que la misma por fin es celebrada. Y lo entiendo así dado que no son pocos los casos en que el citado, o bien no concurre a la audiencia fijada, o bien lo hace sin

patrocinio, o bien presenta a última hora un escrito pidiendo una nueva fecha, todos estas situaciones, entre otras, que –adrede o no– posponen la satisfacción de la necesidad alimentaria y perjudican así al alimentado. Luego, implican una pérdida de tiempo que no puede ir en desmedro de sus derechos. Entonces, pues tiene el reclamante la vía para pedir allí la conclusión e

instar el proceso judicial. Sin perjuicio, lo dicho no ha sido materia de apelación por el alimentado por cuanto por el principio de la *reformatio in peius* no aplicaré al caso particular el criterio establecido.

Más, aún así, no puede desconocerse que habiéndose tomado como fecha inicial el día 12 de febrero de 2015, y desde que la reconvención por alimentos fuera deducida con fecha 28 de abril de 2015, el plazo de seis meses previsto por el art. 669 CCyC no había transcurrido, razón por la que corresponde se tome la primera como el momento desde el cual habrán de abonarse los alimentos impagos, cuyo monto resultará de la liquidación respectiva a practicar oportunamente. Se rechaza el agravio.

Por lo demás, advierto que la actualización de la cuota, así como la tasa de interés aplicable dispuesta en la sentencia no han sido objeto de apelación, razón por la que no corresponde expedirse al respecto.

En mérito al modo en que se ha resuelto, costas y honorarios serán readecuados, ello por imperio de la letra del art. 282 del CPCCCh, lo que torna carente de virtualidad el tratamiento del recurso interpuesto por el letrado apoderado de la parte demandada reconviniente, por derecho propio, contra los honorarios profesionales que le fueran regulados, por bajos. Sin perjuicio de ello, y habiendo sido impuestas las costas al actor reconvenido en la instancia de grado, propondré

sean confirmadas, disponiendo le sean cargadas asimismo las de esta alzada, por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de compartirse mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor reconvenido Sr. E. C. U. y hacer lugar parcialmente al de la reconviniente apelante Sra. P. B. A., modificando el punto primero de la sentencia de grado y estableciendo en el mismo un monto de cuota alimentaria de pesos quince mil ($15.000), confirmando el resto de lo allí dispuesto.

2) Las costas de ambas instancias se imponen al actor reconvenido vencido (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de honorarios de ambas instancias para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

La sentencia definitiva nro. 124/2015 del Juzgado de Familia nro. 1 de la jurisdicción (fs. 397/403) dispuso: "Hacer lugar parcialmente a la reconvención promovida por la Sra. P. B. A., D.N.I. **.***.*** y en consecuencia condenar al Sr. E. C. U., D.N.I. **.***.*** a abonar a la demandada reconviniente en representación de su hija menor de edad, S. U. A. DNI **.***.*** en concepto de

cuota alimentaria mensual, la suma de PESOS DIEZ MIL ($10.000), la que será incrementada cada año en un quince por ciento (15%) en atención al aumento del costo

de vida, con más las asignaciones familiares si las percibiere, cobertura de la obra social y gastos relativos a la educación. Atento a lo dispuesto por el nuevo Acuerdo Plenario N° 4010/12 del S.T.J., toda vez que las sumas ordenadas en concepto de alimentos, deberán ser depositadas del 01 al 10 de cada mes en el Banco del Chubut S.A., sucursal local, en cuenta Caja de Ahorro abierta, sin costo de emisión ni mantenimiento, a nombre de la Sra. P. B. A., D.N.I. **.***.***, si tal cuenta no se encontrase ya abierta, a los fines de su apertura, líbrese el correspondiente oficio a la entidad bancaria haciéndole saber, asimismo, que atento la naturaleza de la cuestión planteada, deberán informar a estos actuados a la mayor brevedad posible el número de cuenta y el número de C.B.U. pertinentes. Cumplido lo ordenado precedentemente, y firme y consentida la presente, líbrese el correspondiente oficio a la empleadora del demandado... Fijar cuota suplementaria por alimentos atrasados la que será abonada por el demandado a la actora, previa liquidación... Costas al Sr. E. C. U., demandado. Reguló los honorarios de los letrados actuantes".

Contra la misma se alzaron las partes y el letrado de la parte reconviniente (fs. 418, fs. 419 y fs. 421, respectivamente).

A fs. 434/437 se agregó el memorial de agravios de la parte actora solicitando se rechace la reconvención de la Sra. A. por el reclamo de alimentos. Sostiene que es la demandada reconviniente la que tiene la carga de la prueba de la desproporción de los recursos. Según la prueba colectada, Sofía reside algunos días con cada uno de sus progenitores, que la Sra. Acacio es comerciante y vive con su hija en una vivienda que alquila, y el Sr. Umaño en un dúplex en Rada Tilly y su nivel de vida es medio, que se desempeña en la empresa S. de la cual es

accionario, desconociéndose su participación societaria en atención a que no se produjo prueba. Se acreditó su relación laboral con recibos de haberes, pero no se encuentran pruebas de su calidad de dueño de la empresa familiar. Hace referencia a las pruebas como los automóviles del actor y que la reconviniente alquila un local comercial en Rada Tilly, señalando que es una comerciante próspera la demandada y que no se acreditó la desproporción. Sostiene que el dictamen de la asesora de Familia en que basó su decisión la jueza es infundado, liberando la jueza de toda obligación alimentaria a la demandada.

Se acreditó que abonaba mensualmente la suma de $7.000 por mes. En cuanto a los alimentos atrasados, constituyen un enriquecimiento sin causa que se abonen $30.000, que de ninguna manera erogó la atención de la hija.

A fs. 438/439vta. se agregó el memorial de agravios de la reconviniente; en apretada síntesis dice que el actor ha realizado maniobras para ocultar su caudal económico a fin de no abonar la cuota alimentaria, detalla bienes, automotores y equinos de costosa manutención y dice que a fs. 68 reconoce que es socio, y detalla la constancia de la declaraciones al fisco de la sociedad. La cuota alimentaria fijada por la jueza *a quo* no se condice con los ingresos del actor. Solicitó apertura a prueba en la alzada. Por sentencia interlocutoria nro. 18/2016, se rechazó el pedido de apertura a prueba y el hecho nuevo denunciado (fs. 448/451 vta.).

Análisis:

He de iniciar el tratamiento de las presentes cuestiones en forma conjunta, pero advirtiendo la conducta de la parte actora en el curso del proceso.

Comparto los argumentos del Sr. Camarista que me precedió respecto de la valoración de la prueba aportada por las partes; no dejo de advertir en el presente voto lo que también fuera remarcado respecto de la prueba documental de los recibos de haberes acompañados, que además de las firmas insertas en los mismos, aquellos no cumplen mínimamente con las exigencias dispuestas en los artículos 140 y 141 de la Ley 20744.

Es insoslayable en esta etapa de revisión señalar que existió una inconducta procesal genérica consistente en el proceder contrario a los deberes de lealtad, probidad y buena fe (artículo 34, inciso 5-d del CPCCCh).

Agregando que dicha figura se refiere a conductas obstruccionistas o dilatorias del proceso, tales como la promoción de incidentes o la deducción de recursos manifiestamente inadmisibles, y conductas que dejan de ser la manifestación de una habilidad o capacidad defensiva de la parte. Como señala Colombo, la norma sanciona la inconducta procesal genérica, es decir, aquella que se manifiesta a lo largo del proceso, en el caso y como bien estableció la jueza *a quo* a fs. 399vta. el actor-reconvenido con su exposición frente a la notificación, hizo pesar sobre sí presunción en su contra.

Ahora bien, 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 determinantes de la cuota, ponderación a la que no son ajenas la prudencia y la objetividad, máxime cuando la primera descansa, preponderantemente, en la segunda.

Como la capacidad económica del alimentante en determinados supuestos resulta ser de difícil probanza con el fin de determinar la cuota, que es parte de esas circunstancias a valorar para decidir. En consecuencia, debido a esta situación, el juzgador debe conformarse con contar con un mínimo de elementos que permitan ponderar el nivel de ingresos del obligado para así poder estimar el "quantum" de la pensión con sus posibilidades. A tal fin cuando no sea posible determinar su caudal económico con la prueba directa de las entradas, hay que atenerse a lo que resulte de la indiciaria, valorando la situación a través de sus actividades.

Dijo la doctrina: "El hecho que se quiere probar, es decir, el hecho objeto de la prueba, no es conocido pues a través de la percepción del juez o de un tercero, sino mediante su deducción a partir o derivada de un hecho previamente probado por prueba directa, el hecho que sirve para la comprobación de aquel, vale decir del indicio, en tanto esa consecuencia aparezca naturalmente por obra de un juicio lógico o deba ser así reputada por expresa indicación de la ley.

"Sobre estas bases, parecería apenas natural que en el juicio de alimentos se esté en favor de la conducencia y admisibilidad de la prueba, tanto sea directa como indirecta, y de la eficacia en especial de la prueba indiciaría, extraída incluso a partir de la observación del comportamiento procesal del alimentante.

"La capacidad patrimonial, el caudal del alimentante del que nos habla la ley, entonces, no vendrá a depender fatalmente o exclusivamente de los ingresos o de los bienes del demandado que demuestre el actor, sino, y en lo principal, del nivel de vida de que aquel disfrute y "representa", para lo cual cobran

enorme importancia los "indicios", especialmente cuando el demandado no trabaja en relación de dependencia” (ver Jorge Kielmanovich,

“Derecho procesal de familia”, pág. 103/104, ed. LexisNexis-2007).

En este orden de ideas, destaco la existencia de diferencia en el estilo de vida de ambos progenitores, si bien la madre y el padre viven en la misma ciudad, ella habita un monoambiente arrendado, es comerciante minorista desarrollando su actividad en un local alquilado, el papá es presidente de una sociedad anónima, quien ocultó sus ingresos acompañando constancias (recibos de haberes) sin valor alguno como detallé al inicio del presente, y su casa-habitación, en una actitud obstruccionista y ajena a los deberes de buena fe que son de esperar frente a una contienda judicial, y lo que es más grave aún, el pleito de que se trata, el aporte de cuota de alimentos a favor de su hija, en un intento de privar o retacear satisfacciones materiales.

Por todo ello, las constancias de la causa y las presunciones e indicios en punto a la entidad de los ingresos, considero debo valorar con carácter amplio y favorable a las aspiraciones legítimas de la parte reclamante de la pensión alimentaria.

Estimo corresponde rechazar los agravios del actor reconvenido, receptar los agravios de la demandada reconviniente y modificar el fallo elevando el *quantum* establecido, imponiendo una cuota alimentaria a favor de la niña S. de $15.000.

Adelanto que he de coincidir con lo decidido en la instancia de grado sobre los alimentos atrasados, sin que el memorial de agravios proporcione un planteo que controvierta la sentencia, conforme lo establecido en el art. 669 CC y C, la demanda fue interpuesta antes de

cumplidos los seis meses por lo cual corresponde la fijación de los mismos a partir de la fecha 12 de febrero de 2015, por lo cual rechazo el agravio y confirmo.

Carece de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación de honorarios del Dr. M. A. (fs. 419) toda vez que el art. 282 del CPr impone la readecuación de costas y honorarios al haberse modificado la sentencia de primera instancia, como ocurrió en la especie.

Confirmo la imposición de costas al actor reconvenido dispuesta en primera instancia y de igual manera dispongo respecto de la alzada (art. 69 CPr). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del acuerdo, en que tendré en cuenta el éxito obtenido por la reconvincente y el acuerdo celebrado a fs. 191 respecto de los cuidados personales, que carece de contenido patrimonial.

A la segunda cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

Por coincidir con el Dr. Hayes, doy por reproducida su fórmula postulatoria.

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

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor reconvenido Sr. E. C. U. y hacer lugar parcialmente al de la reconviniente apelante Sra. P. B. A., modificando el punto primero de la sentencia de grado de fs. 397/403vta. y establecer en el mismo un monto de cuota alimentaria de pesos quince mil ($15.000), confirmando el resto de lo allí dispuesto.

2) Costas de ambas instancias al actor reconvenido vencido.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a la Dra. M. A. P. en la suma de treinta mil pesos ($30.000) y a los Dres. M. M. A. y E. M. R. G., conjuntamente, en la suma

de treinta y seis mil pesos ($36.000), en ambos casos con más el IVA si correspondiera.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. M. A. P. en el veinticinco por ciento (25%) y al Dr. M. M. A. en el treinta por ciento (30%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5DJ, Anexo A).

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara