000268/2016

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., M. B. y otra c/M., J. E. s/INCIDENTE DE AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA", Expte. N° 268/2016**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 1, (Expte. N° 599/2015), por haber interpuesto el demandado (fs. 342), recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria del 5 de mayo de 2016 (fs. 334/338vta.), que hace lugar parcialmente al incidente de aumento de cuota alimentaria y fija una cuota alimentaria mensual en beneficio de la niña M.B.M., a cargo del demandado, consistente en el VEINTE POR CIENTO (20%) de los ingresos que por todo concepto perciba, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y cobertura de obra social. Suma que en ningún caso podrá ser inferior a $5.000.

Asimismo las letradas de la actora, Dras. A. Á. D. T. y M. F. V., a fs. 343 apelan sus honorarios por bajos.

I.- En su memorial de fs. 345/351vta., se agravia la actora porque considera que la jueza omitió hacer un estricto control del ingreso del alimentante que surge de la prueba documental provista por la Cooperativa "E. M.". Sostiene que el alimentante es titular de una licencia de remis de la Municipalidad de Rada Tilly y de las probanzas surge que trabaja en forma autónoma (sin chofer) siendo imposible cuantificar el porcentaje de ingreso percibido. Agrega que en el mes de marzo/2015 realizó 231 viajes, percibiendo según sus cálculos $30.415. Acompaña detalles de viajes de marzo

a diciembre de 2015. Expresa que debería retenerse un 25% (porcentaje mayor) del total que el alimentante factura por sus viajes contratados a empresas, teniendo en cuenta la edad de la joven. Señala que la jueza omitió tener presente que al ser un trabajador autónomo no corresponde decir "….de la totalidad de los ingresos que por todo concepto perciba el demandado, previos descuentos de ley…". Solicita que la cuota alimentaria no sea inferior a $8.000 con más el 25% que deberá retener la agencia de remis E. M. de la facturación mensual por viajes a empresas. Entiende que se omitió tener presente por las deudas en concepto de cuota alimentaria suplementaria el art. 552 del C.C.C.- Concluye que el alimentante omitió probar su real caudal de ingresos y se limitó a incorporar documental de períodos anteriores a la fecha reclamada, argumentando que los días no trabajados fueron por razones de salud pero los estudios datan del año 2012.

A fs. 355/360, contesta traslado el demandado solicita el rechazo de los agravios con costas.

II.- De las constancias del expediente surge que a fs. 17/19vta., la actora promueve incidente de aumento de cuota alimentaria en representación de su hija B.A.G. contra el progenitor. Solicita se determine una cuota alimentaria en la suma de $7.000 y que dicho importe sea depositado con un reconocimiento de desvalorización de la moneda en un 10% en forma semestral acumulable. Ofrece prueba.

A fs. 4/5vta. se presenta el demandado y adjunta recibo de haberes.

Producida la prueba, se dicta sentencia

interlocutoria no. 21/2016 de fs. 334/338vta., que fija la cuota alimentaria a favor de la hija del demandado en el veinte (20%) de los ingresos que por todo concepto perciba, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares y cobertura de obra social. Suma que en ningún caso podrá ser inferior a $5.000.

III.- Tratamiento de los agravios de la actora:

La doctrina y jurisprudencia predominantes sostienen que para que proceda el incidente de modificación, es preciso la concurrencia de una sustancial variación de la situación vigente al tiempo del establecimiento de la misma.

La actora funda su petición en sus mayores necesidades, aduciendo que la anterior cuota que sus padres acordaron en el año 2006 en la suma $1.000, en la actualidad es irrisoria. Expresa que concurre a la Escuela N° XXX en X° X° de Humanidades y su intención es continuar con una carrera universitaria, en la U. N. S. J. B..-

A su vez, el alimentante alega que de común acuerdo se fijó en abril de 2006 una cuota alimentaria a favor de su hija de $150 y que fue incrementándose, por su propia voluntad, hasta arribar en la actualidad a la suma de $3000. Asevera que en diversas ocasiones ha colaborado comprándole vestimenta, útiles escolares, etc. Agrega que debe merituarse que desde hace tiempo padece problemas cardíacos lo que conlleva a que no pueda trabajar muchas horas en el remis, además de los insumos de gastos médicos. Afirma que sus ingresos aproximados son de $18.000 similares a los de la progenitora, siendo

desproporcionado reclamar $7000 como cuota alimentaria por una sola hija, representando el 40% de sus ingresos. Finalmente propone abonar una cuota alimentaria a favor de su hija en la suma de $3.500, equivalente al 20% de los ingresos que percibe.-

Ahora bien, el largo listado de viajes descripto por la apelante en el memorial de agravios en lo que basa el mayor caudal económico del alimentante; no se condice con las constancias de la causa, es decir se trata de hipótesis que no han sido probada en autos.

Los informes de La Cooperativa “E. M.” obrantes a fs. 123/125, 136, 153, 181 y 313/315, son los únicos que aportan datos certeros que evidencia la capacidad económica del padre.

El importe promedio que habría percibido el Sr. M. durante el mes de marzo, es un monto en bruto sin considerar los gastos propios de la actividad que realiza.

Por lo demás se trata de montos brutos a los que corresponde deducir (el 1,2% por impuesto al cheque que retiene el banco y el 5% por gastos administrativos y gestión de cobranza), con más una suma razonable en concepto de gastos de la propia labor (combustible, mantenimiento del vehículo, patente, seguro etc.)

Así como también de lo informado por el Banco del Chubut S.A. a fs. 154/157 y 204/207 surge los depósitos efectuados por el Sr. M..-

En cuanto a las necesidades de la joven,

de 19 años de edad (fs. 1), únicamente se acompaña un certificado de escolaridad de la Escuela N° XXX (fs. 7 y 146).

Es dable destacar que las circunstancias de hecho invocadas por el progenitor fueron acreditadas a fs. 24/69, 209/211, 324/325 y 327/328).

Asimismo también tenemos presente que la progenitora de la joven, en su escrito de inicio manifiesta ser titular de una licencia de remis desempeñándose como chofer en la misma agencia que el alimentante.-

Por tales razones y entendiendo que lo prioritario en relación al tema de alimentos gira en torno al concepto de necesidad y sólo se han acreditado mayores necesidades de la joven vinculada a su educación en función de su edad, corresponde rechazar el recurso de apelación de fs. 342 y confirmar la resolución de fs. 334/338vta.

En tal orden de ideas, se ha valorado también el aporte que debe hacer la madre y el contenido que es dable asignarle a la prestación alimentaria (manutención, vestido, habitación, asistencia, gastos por enfermedad, educación y esparcimiento).

Es que la obligación que impone a los padres el artículo 658 del Código Civil y Comercial de criar, alimentar y educar a los hijos conforme su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos, implica para el padre y la madre procurarse los medios necesarios para asegurar mínimamente a su hija una subsistencia digna. Se ha considerado que incluso el hecho que se tengan otros

hijos de uniones posteriores, sólo puede incidir en el mayor esfuerzo que cabe exigirles. Ello, porque el límite del monto de la cuota de alimentos está dado por las necesidades del niño, y no solo por la fortuna del alimentante como se señalara precedentemente. (Ver: C1a Civ y Com Bahía Blanca, Sala II. A.M. F c. L.S. D. 19/7/2007. La Ley Online, entre otros).

En cuanto al segundo agravio le asiste razón a la recurrente toda vez que, si bien quedó acreditado que el Sr. M., titular de una licencia de remis, trabaja en la firma Cooperativa "E. M." de la ciudad de Rada Tilly como chofer, no es un dependiente de dicha Cooperativa.

Ello así, el oficio deberá librarse a la Cooperativa "E. M." a fin de que efectué la correspondiente retención de la facturación mensual por viajes realizados por el Sr. M. y depositar dicho importe conforme lo indica la sentencia de grado.

En relación a la modificación de la tasa de interés, tampoco le asiste razón a la recurrente, pues se trata de supuestos diferentes.

En autos, se aplica una tasa de interés respecto a la cuota suplementaria por alimentos atrasados que se devengaron desde la interposición de la presente acción (art. 657 del C.Pr.).

Mientras que el supuesto del art. 552 del C.C.C. regula la tasa a aplicarse ante la mora por parte del alimentante en el pago de las cuotas alimentarias determinadas por sentencia o acuerdo homologado judicialmente.

Por lo expuesto, se hace lugar

parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs.342, conforme los considerandos respectivos y se modifica parcialmente el punto 1°) de la sentencia interlocutoria N° 21/16 fs.334/338vta.-

IV.- Recurso de las Dras. A. A. D. T. y M. F. V.

El presente es un incidente (art. 32. de la Ley de XIII N° 4) de un proceso de alimentos (art. 24 de la misma ley), se aplican además las pautas generales del art. 6, el cual nos sirve como base para la fijación de la retribución del abogado, teniendo en cuenta además el mérito de la labor profesional apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo y la trascendencia jurídica y económica que ha tenido el fallo para el beneficiario y demás pautas establecidas en los arts. 5, 6, 24, 32 y 50 de la Ley XIII N° 4 -15, se considera que los honorarios regulados en la primera instancia y que fueran motivo de apelación resultan ajustados a derecho.

Existiendo un margen discrecional para la valoración judicial según las pautas dictadas por el mismo texto legal, el monto regulado por la magistrada ha sido dispuesto dentro del marco normativo que autoriza la Ley arancelaria y los cálculos matemáticos realizados que derivan en la suma consignada a fs. 161vta. resultan ajustados a las pautas dadas por la normativa de aplicación, en este entendimiento el agravio habrá de desestimarse.

Por todo lo expuesto corresponde rechazar

el recurso de apelación interpuesto a fs. 343 y confirmar la regulación efectuada por la magistrada a fs. 338vta.

V.- Las costas de la Alzada atento la naturaleza de la cuestión debatida y el modo de resolver la cuestión se imponen por su orden (art. 69 y 70 C.Pr.).

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en primera y segunda instancia se tendrá en cuenta la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas previstas en los art. 5 a 9, 13 y 32 de la ley arancelaria XIII N° 4 y N° 15.

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 342, conforme los considerandos respectivos.

2°) Modificar el punto 1°) de la sentencia interlocutoria de fs. 334/338vta., el que quedará redactado de la siguiente manera: 1°) Hacer lugar parcialmente al incidente de aumento de cuota alimentaria promovido, condenando al señor J. E. M. DNI xx.xxx.xxx, a abonar a la actora en concepto de cuota alimentaria, en representación de su hija M. B. M. DNI xx.xxx.xxx, el veinte por ciento (20%), de los ingresos que por todo concepto perciba. Suma que en ningún caso podrá ser inferior a PESOS CINCO MIL ($5.000) conforme considerando respectivo. Atento lo dispuesto por el 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. M. B. M. DNI XX.XXX.XXX, 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, líbrese el correspondiente oficio a la Cooperativa "E. M.", a fin de que efectué la correspondiente retención de la facturación mensual por viajes realizados por el Sr. M. y deposite dicho importe conforme se indica precedentemente.

3°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por las Dras. A. A. D. T. y M. F. V., por derecho propio, a fs. 343 y confirmar la regulación de honorarios de fs. 338vta.-

4°) Costas de la Alzada por su orden. Regular los honorarios de la Dra. A. A. de T. y M. F. V., conjuntamente, en el VEINTISIETE (27%) POR CIENTO y los de los Dres. N. A. D. y A. L., conjuntamente, en el VEINTISIETE (27%) POR CIENTO, en ambos casos de los que correspondan regular en primera instancia.

5°) Regístrese, notifíquese y devuélvase. La presente se firma por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Fernando NAHUELANCA, y concordar en la solución del caso (Ley V-N°17).-

Silvia Noemí ALONSO
JUEZA DE CAMARA

Julio Antonio ALEXANDRE
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS