Comodoro Rivadavia, de marzo de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"S. P. G. c/ A. S. O. s/ INCIDENTE DE AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA" Expte N° 567/2016,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia No.2 (Expte. N°868/2015), por haber interpuesto la demandada a fs. 188, recurso de apelación contra la sentencia de fs.180/183, que hace lugar a la demanda y fija la cuota de alimentos en el 30% de los ingresos del progenitor, suma que no podrá ser inferior a $ 5000.

I.- El recurrente en su memorial de fs. 192/192vta., sostiene que la cuota fijada es excesiva y de imposible cumplimiento. Afirma que la decisión es arbitraria y que no tuvo oportunidad de discutir los temas relacionados con su hijo en una audiencia de conciliación. Alega que tiene otros hijos y que no puede afrontar el pago de la suma fijada. Señala que para ver a su hijo debe viajar y eso conlleva un gasto extra. Sostiene que se conculcan otros derechos del niño. Dice que pidió el expediente en préstamo y no le fue concedido afectando su derecho de defensa. Solicita se modifique la cuota fijada teniendo en cuenta la situación familiar que plantea.

A fs. 197/197vta., la actora contesta y solicita el rechazo del recurso.

II.- De las constancias del expediente surge que a fs.21/23vta., la actora en representación de su hijo, R.O.A., promueve incidente de aumento de cuota alimentaria. Solicita se fije una cuota equivalente al 35% de los ingresos del progenitor previo descuentos de ley, requiriendo que la suma nunca sea

inferior a $ 5000. Adjunta documental y ofrece prueba. Denuncia conexidad con las causas: "S. P. G. c/ A. S. O. s/ Medida Cautelar" Expte N° 50/2015 y s/ Violencia Familiar, Expte. N° 112/2015 que están acordeladas.

Informa que ambos progenitores acordaron en el año 2014 una cuota de alimentos de $1.500 (Expte N° 112/2015).

Señala que la misma es insuficiente teniendo en cuenta la mayor edad del niño, sus problemas de salud y las terapias especiales que requiere.

A fs. 34/35, el progenitor contesta demanda, rechaza el porcentaje requerido por la actora y ofrece como cuota abonar el 15% de sus haberes.

Sustanciado el incidente y producida la prueba ofrecida, se dicta la sentencia aquí recurrida a fs.180/183 que establece la cuota de alimentos en el 35% de los ingresos del padre, suma que nunca podrá ser inferior a $ 5000.

III.- Tratamiento de los agravios

Sabido es que en los casos de pretensiones de incremento o disminución de la cuota alimentaria fijada (en el caso convenida por los progenitores a fs. 160 Expte. N° 112/2015) corresponderá la modificación cuando se dé alguno de los siguientes supuestos: aumento o disminución del caudal económico del alimentante o de las necesidades del alimentado.

Se trata de un presupuesto ineludible para la procedencia de la petición pero por supuesto no puede ni debe ser ese sólo extremo el único tenido en cuenta para fijar una nueva cuota.

Es que, en la determinación de la cuota,

constituye siempre una ecuación insoslayable la compatibilización entre necesidad y posibilidad. En otras palabras, puede aumentarse la cuota alimentaria si se demuestra que las necesidades de los alimentados han aumentado, pero ello no autoriza a descartar absolutamente los otros parámetros de fijación de tal obligación, como son las posibilidades económicas de en el caso- ambos progenitores (conf. arts. 658 y ss, Convención Derecho del Niño art. 18:1).

La jueza de grado ha ponderado expresamente que el acuerdo alimentario que pactaron las partes data del año 2014, que se estableció una suma fija y, que desde el pacto primigenio en virtud de la mayor edad del niño se han incrementado las necesidades alimenticias, actividades realizadas, su escolarización, su estado de salud, tratamientos médicos y terapias que requiere, sumado el costo de vida y la capacidad económica del alimentante, la que tiene acreditada conforme los recibos de sueldo y oficio contestado por su empleador (fs.161/167).

Cabe señalar que las necesidades de los hijos se presumen y que son mayores a medida que estos crecen y, en el particular se han acreditado necesidades específicas del niño en función de su estado de salud. Así, a las generales corresponde agregar el impacto económico de la atención médica y asistencial que requiere el niño (certificado médico de fs. 6: retraso madurativo, dislalia/dislexia, escoliosis dorsal, hernia inguinal/testículo ascensor, terapia: fonoaudiología, lesión de RP6, reeducación postural global, traumatología, evaluar terapia psicológica, fs.

6, informes de fs. 17/18, certificado médico de fs. 91/91vta., informe pedagógico de fs.120/131,).

También consta que el niño tiene obra social (SEROS) que es aportada por el progenitor (fs. 149/152).

De la prueba colectada surge la capacidad económica del padre, el mismo reconoce que se desempeña en el Ministerio de Planeamiento, Infraestructura y Servicios Públicos de Chubut surgiendo de los recibos adunados el monto de su remuneración al mes de junio de 2016 (fs. 161/167) que evidencia que el demandado es el progenitor que se encuentra en mejor situación económica para afrontar el costo de las necesidades de su hijo.

Recordamos 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 con sus propios bienes, implica para el padre y la madre procurarse los medios necesarios para asegurar mínimamente a sus hijos 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 hijo, 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).

Cabe señalar que si bien la jurisprudencia tiende a fijar un porcentaje entre un 15% y 20% por cada hijo- en consonancia con la propuesta del recurrente- no se puede soslayar que las especiales circunstancias del caso demuestran la afectación de la salud del hijo

y la necesidad de terapias y tratamientos especiales que, marcan la diferencia en la cuota fijada y constituyen título suficiente para considerar el incremento requerido.

La negativa del progenitor a reconocer el estado de salud de su hijo expresada ante el Equipo Técnico Interdisciplinario (fs. 156/157), no enerva las constancias de la causa que acreditan el retraso madurativo y demás afectaciones diagnosticadas por los profesionales médicos que asisten al niño e informes pedagógicos adunados y citados precedentemente, datos objetivos de la situación y desarrollo personal del niño.

El demandado no ha acreditado las circunstancias que invoca ni las mayores cargas familiares que aduce.

Las consideraciones vertidas demuestran la solvencia del alimentante y que el monto fijado en concepto de cuota es razonable.

Recordamos que el concepto de alimentos es amplio y comprensivo no solo de la satisfacción de las necesidades básicas y más urgentes sino también las de orden moral y cultural de acuerdo a la condición social del alimentado (art. 659 CCC).

La amplitud del concepto de alimentos, la realidad del grupo familiar y la solvencia del demandado nos autoriza a colegir, como hemos dicho, que la cuota establecida en la instancia de grado no es excesiva en relación con las posibilidades de contribución de las partes.

Cabe recordar que también la madre se hace

cargo de la atención y cuidados cotidianos, otorgándole afecto y contención, asumiendo los gastos diarios, actividad que constituye un aporte económico conforme lo prevé el art. 660 del CCC., elemento que debe ser tenido en cuenta al momento de determinar el quatum de la cuota de alimentos.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso del demandado y confirmar la cuota fijada en la instancia de grado.

IV.- Por aplicación de los principios generales del derecho de familia, las costas de la Alzada se imponen al alimentante. Se regularán los honorarios de los profesionales actuantes conforme la labor desarrollada, etapa del proceso, éxito obtenido y naturaleza del proceso (arts. 5 a7, 32 y 13 y ss del régimen arancelario vigente).

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°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado de fs. 188 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 180/183.

2°) Costas de segunda instancia al alimentante.

3°) Se regulan los honorarios del Dr. M. M A. en el treinta (30%) por ciento y los de la Dra. M. S. S., en el veinticinco (25%) por ciento, todos de los regulados en la instancia de grado.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

La presente se dicta por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse ausente de la

jurisdicción la Sra. Jueza de Cámara, Dra. Silvia Noemí ALONSO, y concordar en la solución del caso (Ley VN°17).-

Fernando NAHUELANCA **Julio Antonio ALEXANDRE**

JUEZ de CAMARA **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL Nro. **DEL AÑO 2017**

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS