--- Trelew, de marzo de 2017. ----------

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

---- I.- Que la resolución de fs. 164/166vta. hizo lugar parcialmente a la demanda de aumento de cuota alimentaria iniciada por la Sra. M. F. L., en representación de sus hijos menores de edad, F. e Ignacio C. L., contra el Sr. C. J. C., fijándola en el 25% de los ingresos del demandado como dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut, menos descuentos de ley, y más el SAC y asignaciones familiares.----------

---------- Que para resolver así, ponderó que desde el acuerdo de alimentos suscripto por los padres de los niños en el año 2012 —20% de la remuneración del demandado— en el marco de la causa "L., M. F. c/ C., C. J. s/ Homologación (custodia, régimen de comunicación y alimentos)" (Expte. Nro. 586/2012), solo se ha visto modificado en la situación de hipotiroidismo que presenta la niña F., así como que la Sra. L. ha dejado de abonar al demandado la cuota de la vivienda donde residen, y ha cambiado de trabajo. Asimismo coincidió la Magistrado de grado con lo señalado por la Asesoría de Familia en cuanto debe tenerse presente el

índice de la canasta básica total.----------

---- II.- Que contra esa decisión se alzó la Sra. L. a fs. 168, recurso que fue fundado a fs. 178/180. En lo pertinente, cuestionó que la resolución de grado no tuvo en cuenta las patologías diferentes y de carácter permanente que sufren ambos niños, que requieren control médico y medicación permanente. Calificó como insuficiente el aumento dispuesto atento la mayor edad de los niños, lo que repercute en mayores gastos. Se agravió igualmente en la utilización de la canasta básica total como pauta para la determinación de la cuota alimentaria, a la que califica de insuficiente, agregando que la cuota determinada del 25% se encuentra —a valores reales— por debajo de los publicados por la Dirección de Estadísticas y Censos de la Provincia del Chubut.----------

----- III.- Que la audiencia que prevé el art. 133 de la ley III nº 21 fue celebrada a fs. 185/186; y a fs. 188 evacuó la vista la A.F.I. solicitando se haga lugar a la petición de la Sra. L..----------

IV.- Preliminarmente cabe señalar que la recurrente con su impugnación puso en crisis el criterio de la jueza *a quo* y con ello abrió la competencia revisora de esta Alzada (conf. S.T.Chubut, S.D. S.I. nº20/SCA/2010; también esta Sala en la c.257/11, S.I.C.A. nº 06/11). Y si bien en tal rol debe ceñirse a los puntos objetados (doc. art. 280, C.P.C.C.), al abordarlos le asisten facultades idénticas a las del órgano previo, siéndole dado utilizar fundamentos diferentes a los invocados por las partes y aún por el magistrado de la anterior instancia para dirimir la cuestión (este Sala en las c. 76/14, S.D.C. nº 09/14; c. 23/13, S.D.L. nº 17/13, voto del Dr. Velázquez; c. 374/13, S.I.F. nº 29/13; entre otras). En este entendimiento es dable analizar la decisión del grado, adelantando que la misma deberá ser revocada en cuanto hace al porcentaje determinado.----------

--

GUILLERMO N. WALTER

--- En efecto, la resolución en crisis ponderó sustancialmente que la única situación que se vio modificada desde el acuerdo de alimentos arribado por los partes en el expte. 586/2012, en Julio de 2012, fue la situación de hipotiroidismo de la niña F., lo que debe ser revisado en varios aspectos.----------

Primeramente, el acuerdo originario previó el aporte en concepto de alimentos del 20% de los haberes del Sr. C., con más el pago de la escuela de natación de la niña F. ($250) y el pago de un préstamo del ISSS por derivación de Ignacio al Hospital Austral de Buenos Aires ($4.000). Este, como se ve —además de brindar una pauta de la capacidad aportante del demandado—, fue un porcentaje mayor al 20% nominal de sus haberes, por incluir otros conceptos adicionales. Es decir, el 25% otorgado mediante la sentencia recurrida, sin otros adicionales, prestaciones u aclaraciones, deriva en valores similares a los convenidos oportunamente en el Expte. 586/2012, viéndose desdibujado en términos reales el aumento nominal otorgado.----------

Asimismo, la situación de los niños ha variado por haberse incrementado su edad considerablemente desde aquel acuerdo. Cabe tener presente que esta Sala sostiene que la prestación alimentaria del padre es ineludible e inexcusable, desde que emerge de la patria potestad —hoy responsabilidad parental— e importa un derecho-obligación el procurar los medios para satisfacer las necesidades tanto materiales como espirituales de los hijos (doc. arts. 264, 265 y 271 del Código Civil; conf. L. Mesa, "Código Civil anotado con jurisprudencia", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, p. 189); también que la medida y extensión de los requerimientos legales varían según la persona que reclama alimentos (S.I.F. nº 10/13; nº 41/12); y, en particular, que la mayor edad alcanzada por el alimentado hace presumir un incremento de los gastos referidos a alimentación, educación, vestimenta, esparcimiento y vida de relación (S.D.F. nº 39/2008 en "M., M.C. c/ L., B.A. s/ Alimentos", expte. Nº 106/2008-r. C.A.T.; voto del Dr. Ferrari).----------

---- A este orden cabe agregar que esta Sala ha expresado que el criterio primordial para determinar la cuota alimentaria pasa por la situación de carestía de los hijos más que por cualquier otro factor o parámetro, y ya que el fin de la tutela legal es atender las reales necesidades de los beneficiarios (doc. art. 267 Cód. Civil), éstas deben ser apreciadas sin olvidar la edad de los hijas, estudios que cursan y la situación social que las contiene. En este sentido, la mayor edad hace presumir un incremento de los gastos referidos a alimentación, educación, vestimenta, esparcimiento y vida de relación (S.D.F. nº 39/08; S.D.F. nº 07/10; S.I.F. nº 41/13).----------

---- En la presente, además de la presunción invocada, no se ajusta al expediente que la única modificación en la situación de los niños haya sido el hipotiroidismo de F..

En primer lugar, los niños contaban con ocho (8) y dos (2) años cuando fue celebrado aquel acuerdo; nueve (9) y tres (3) cuando fue presentada la demanda de aumento de cuota alimentaria; y doce (12) y seis (6) cuando fue dictada la sentencia de primera

instancia. Hoy F. se encuentra próxima a cumplir los trece (13) años e Ignacio ya cuenta con siete (7). Es natural suponer entonces que precisan de un mayor consumo de alimentos, vestimenta, esparcimiento, educación, etc. desde Julio del año 2012 a la fecha.----------

--- De hecho, es dable advertir, F. se encuentra ingresando en la adolescencia, etapa que igualmente demanda otras necesidades y, consecuentemente, gastos. De igual manera puede concluirse respecto de las mayores erogaciones que demanda un niño de siete (7) años que uno de dos (2).----------

---- Asimismo, respecto de la situación médica de Ignacio, no surge del acuerdo celebrado en Julio del año 2012 en el expte. 586/2012 haya considerado su estado de constipación crónica, por cuanto no solo aquel no lo refleja sino que los certificados que dan cuenta de tal patología son posteriores al mismo (*vide* fs. 14/15 – Agosto de 2013). También, en iguales condiciones a las dichas en el párrafo anterior, la dieta y cuidados que tal condición supone no son iguales a los siete años que a los dos.----------

---- Por su parte, debe tenerse en especial consideración cuales han sido los dichos volcados por ambos niños en la audiencia celebrada en los términos del art. 130 de la ley III nº 21. Conforme ha sido dicho por esta Sala, la opinión del niño es más que un mero formalismo, siendo no solo un derecho de este, sino también un especial elemento de prueba a tener presente, según se desprende de la Convención de los Derechos del Niño (art. 12), los arts. 3 y 24 de la Ley 26061 y el art. 185 de la Ley provincial 4347 (esta sala, Sentencia Definitiva 056/2009, Sumario Nro.: 23125, Eureka!).----------

----- En este entendimiento, ambos niños señalaron en la audiencia celebrada en esta Alzada (cfr. Acta reservada a fs. 185) de las actividades deportivas que llevaban adelante, aquellas que pretendían iniciar, el aporte económico de algún familiar a los fines que asistan a las mismas, el régimen diario en su hogar, la necesidad de contar con personal doméstico que se haga cargo de ellos durante las horas que la madre trabaja, entre otras cuestiones que hacen a sus necesidades. Dichas declaraciones permiten colegir de los mayores gastos que insume su cuidado, no solo respecto del acuerdo celebrado oportunamente entre sus padres, sino de la insuficiencia del determinado en el grado.---

---

--- Adicionalmente, huelga señalar que la existencia de otros hijos invocada por el demandado no es óbice a los fines de determinar la pauta alimentaria. Esta Sala sostuvo reiteradamente que al alimentante no le es dado ampararse en una insuficiencia económica para atender las necesidades de los hijos menores, pues sus responsabilidades le imponen realizar todos los esfuerzos que fueren menester para atender esas prestaciones, exigiéndole aumentarlos en procura de otros medios que lo coloquen en situación de contribuir adecuadamente a la manutención de su prole, uno de

los principales deberes en el recto ejercicio de la patria potestad, que ni siquiera puede eludirse en caso de ser probado el desmejoramiento económico (doc. art. 659, C.C.yC.; conf. Medina~Roveda, "Derecho de familia", Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2016, p. 797). El padre se encuentra constreñido –como se sostuvo en las decisiones citadas– a trabajar de manera tal que pueda lograr entradas bastantes para satisfacer los deberes sobrevenidos con el nacimiento de todos los hijos (conf. S.D.C. 39/08, S.D.F. nº 8/10, y S.I.F. 37/16).----------

--- Finalmente, cabe ponderar que la Asesoría de Familia contestó vista a fs. 188 y entendió conveniente en el interés superior de los niños hacer lugar a la pretensión alimentaria de la Sra. L., en virtud de los argumentos allí reproducidos, que —en lo sustancial— coinciden con los aquí vertidos.----------

---- Siendo así, corresponde establecer el porcentaje razonable que el Sr. C. deberá aportar a favor de sus hijos F. e Ignacio en concepto de cuota alimentaria. En este sentido, en base a lo sostenido y los elementos obrantes en la causa, resulta razonable a criterio de esta Sala fijar aquel porcentaje en el cuarenta por ciento (40%) de los haberes que el demandado percibe de la Policía de la Provincia del Chubut, luego de los descuentos de ley, con más el SAC y las asignaciones familiares que aquel percibe

en virtud de sus hijos F. e Ignacio.---------- V. Por la forma en que se resuelve el recurso las costas de la alzada serán impuestas al demandado en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 70 C.P.C.C.). En cuanto a los honorarios de la única profesional interviniente en esta Alzada, en mérito de la extensión e importancia de las labores que desarrolló, el resultado obtenido, así como el carácter con que actuó, corresponde regular los honorarios de la Dra. M. L. Z. (patrocinante de la actora) en 8 JUS ($7.385,60), conforme el mínimo del arancel vigente (arts. 5, 6, 7 párr. 4°, 32 de la Ley XIII n°4).----------

-- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew;

RESUELVE:----------

--- REVOCAR la resolución de fs. 164/166vta. en cuanto hace al porcentaje de cuota alimentaria a cargo del demandado, fijándola en el cuarenta por ciento (40%) de los haberes que éste percibe de la Policía de la Provincia del Chubut, luego de los descuentos de ley, con más el SAC y las asignaciones familiares que aquel percibe en virtud de sus hijos F. e Ignacio C. L..---------- IMPONER las costas de esta instancia al demandado vencido.---------- REGULAR los honorarios de la Dra. M. L. Z. en 8 JUS ($7.385,60) (arts. 5, 6, 7 párr. 4°, 13 y 32 de la Ley XIII n°4).---------- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse vacante la restante vocalía de la Sala (arts. 7º y 8º, ley V nº 17).---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

NATALIA I. SPOTURNO — **JUEZ DE CAMARA**

CARLOS A. VELAZQUEZ — **PRESIDENTE**

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2017 - SIF. - CONSTE. ----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE REFUERZO
CÁMARA DE APELACIONES