Comodoro Rivadavia, de mayo de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C., N. L. c/ M., L. A. s/ ALIMENTOS", Expte. N° 196/2018**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 2 (Expte. N° 449/2015), por haber interpuesto la demandada a fs. 400/406, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 397 que aprueba en cuanto ha lugar por derecho la liquidación presentada por la actora a fs. 393/394.-

I.- Se agravia porque considera que la liquidación presentada por la actora no se ajusta a derecho.-

Sostiene que las liquidaciones no causan estado no adquiriendo su aprobación eficacia de cosa juzgada en sentido material.- Impugna la aprobación por dos motivos: a) omisión de computar los pagos en especie que realizó hasta que se inició el descuento por planilla de la cuota provisoria y b) error en los montos de la base imponible para el cálculo de la cuota.- En cuanto al primero sostiene que los pagos en especie debieron ser computados en la planilla y agregados al monto abonado que con posterioridad la actora descontó de la cuota de dinero que correspondía.- Solicita, teniendo en cuenta las previsiones del art. 659 in fine del C.C.C. que se tome en cuenta el pago de la cooperadora, deportes, inglés, celulares, viajes de estudio y de egreso, fiesta de egresados, celular, servicios, obra social, etc.) y todo otro gasto acreditable como pago de alimentos en especie a favor de sus hijos conforme los comprobantes glosados en autos.-

Asevera que hasta que se convino la cuota alimentaria no puede sostenerse que los pagos en especie

efectuados por su parte hayan sido “meras liberalidades”. Por el contrario, fueron erogaciones para satisfacer necesidades reales y sostenidas de sus hijos, tanto es así que expresamente en el acuerdo celebrado se convino que el 28% de la cuota alimentaria incluía el pago de actividades extraescolares de los niños, en el claro entendimiento que hasta ese momento él las abonaba, hecho que fue reconocido en la audiencia de avenimiento y de conciliación.-

Agrega que la actora no desconoce que los gastos de los niños hayan sido efectivamente abonados por él, sino que se opone a que dichos pagos sean tomados a cuenta de alimentos.-

Destaca que las diferencias de alimentos atrasados consiste en reparar al progenitor que abonó efectivamente el aporte en beneficio de los niños, por lo que el alimentante se sustrajo de asumir, pero lo cierto es que si los gastos en cuestión (en la proporción que sea) fueron efectivamente afrontados por su parte no corresponde que vuelva a abonar dinero por esos montos.-

En cuanto al segundo ítem resalta que existe un evidente error en los meses de enero, marzo y abril de 2016, los cuales describe –fs. 405- y que arrastra en toda la planilla, afectando los intereses, diferencias y totales, máxime si tenemos en cuenta la cantidad de aportes en especie que efectuó y no fueron descontados.- Ensaya una liquidación de las supuestas diferencias por los mismos períodos tomados por la accionantes y el resultado de la misma resulta ser la mitad de lo arribado por la actora –Anexo I y II- Solicita se deje sin efecto

la aprobación de la liquidación se admitan los pagos en especie invocados y se ordene a la actora la confección de una nueva liquidación de alimentos atrasados.-

A fs. 409 y vta., contesta la actora los agravios y solicita su rechazo.

II.- De las constancias del expediente, surge que, a fs. 249/250, en la audiencia de conciliación de fecha 3 de mayo de 2016 las parte acordaron, en lo que aquí interesa, establecer una cuota alimentaria a cargo del progenitor a favor de sus hijos M. A. y C. A. M. hasta el 18 de abril de 2016 en el 28% del total de ingresos que tenga a percibir de la empresa NCD S.A.C.G.S.A.-UTE previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares y obra social. Acordaron también que a partir de dicha fecha las partes acuerdan una cuota alimentaria a favor de M. consistente en el 14% del total de ingresos que tenga a percibir el Sr. M., de la empresa NCD S.A.C.G.S.A.UTE, previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares, y obra social.

Tanto la actora –fs. 286/287, 368/369, 388/389- como la demandada –fs. 347- presentaron diferentes liquidaciones que fueron impugnadas algunas y otras observadas por el Juzgado. También se han celebrado audiencias de conciliación entre las partes –fs. 302 y 363; finalmente a fs. 394/395 la actora presenta planilla de liquidación.

Corrido traslado a la demandada y vista a la Asesora de Familia, al no ser observada y considerándola ajustaba a derecho, fue aprobada.-

Contra dicha providencia se alza la demandada.-

III.- En primer lugar debemos señalar que le asiste razón a la recurrente en cuanto a que las cuestiones atinentes a las liquidaciones, no revisten el carácter de decisiones con autoridad de cosa juzgada, desde que su aprobación lo es en cuanto hubiere lugar por derecho, existiendo la posibilidad de corrección en cualquier tiempo, incluso de oficio, conforme lo ha señalado este tribunal en forma inveterada en consonancia con el criterio
jurisprudencial mayoritario.-

Con base en esa premisa se procederá al análisis de las impugnaciones, como se ha señalado son dos: omisión de computar los pagos en especie y error en los montos de la base imponible para el cálculo de la cuota en los meses de enero, marzo y abril de 2016.-

Los pagos en especie realizados por el alimentante pueden ser descontados si concurren dos presupuestos. El primero es que no se haya establecido una cuota alimentaria en dinero fijada por sentencia y segundo que dichas erogaciones resulten razonables desde la perspectiva de las necesidades del alimentista.-

En anterior pronunciamiento, citado por la recurrente, dejamos sentado que "...en ese período anterior, si los pagos son hechos parte en dinero y parte en especie, estos últimos podrán ser deducidos de las cuotas acumuladas a lo largo del juicio, si se prueba que esas erogaciones resultaron razonables desde la perspectiva de las necesidades del alimentista. En cambio, los pagos en especie por rubros superfluos, que no son necesarios al alimentista, deberán considerarse simples liberalidades y no podrán descontarse de la liquidación que, con posterioridad a la sentencia o

convenio se presente en autos" (Régimen Jurídico de los alimentos", 2° Ed.; pag. 563 y vta.; Gustavo A. Bosset – Ed. Astrea; C.Ap.C.R., Sala A, S.I. N° 118/2008).

Bajo estas premisas corresponde señalar que en autos los pagos de inglés, cuota social C.A.I., celulares M. y C. detallados en el Anexo II – fs. 400- se encuentran acreditados -fs. 307/344- y a su respecto concurre el requisito de temporalidad.-

Luego hemos de analizar si los gastos efectuados son o no superfluos.-

La cuota de inglés, cuota social C.A.I., celulares M. y C. deben considerarse pagos en especie, no pueden calificarse los mismos como una mera liberalidad del progenitor y tienen absoluta congruencia con las necesidades del niño y la joven.

Así deben considerarse simples liberalidades y no podrán descontarse de la liquidación aquellos pagos en especie por rubros superfluos que no son necesarios al alimentista como por ejemplo la fiesta de egresados y el viaje de egreso.-

Tampoco es dable incluir el pago de la obra social (OSDE) toda vez que conforme acuerdo homologado el pago de la cuota alimentaria es "…previa deducción de los descuentos de ley, con más asignaciones familiares y obra social…"

La crítica referida al error en los montos de la base imponible para el cálculo de la cuota en los meses de enero, marzo y abril de 2016, no ha de prosperar.-

Es que no se advierte de la simple compulsa de los recibos de sueldo adjuntos a fs. 266/280, el error que se alega y no logra demostrarlo.-

Específicamente en el mes de enero 2016 se consignó en el ítems haberes sujetos a retención $43.589,95, marzo 2016 $40.008,28 y abril 2016 $40.008,28 –fs. 274 y 276-, de modo tal que la percepción salarial del monto menor que alega la recurrente no se verifica.-

Por lo expuesto, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada prosperará en forma parcial. En la instancia de origen se deberá practicar nueva liquidación efectuando los correspondientes descuentos de los pagos en especie respecto a inglés por los períodos de julio 2015 a diciembre de 2015, cuota social C.A.I. y los respectivos abonos de celulares de M. y C. por los períodos de julio 2015 a mayo de 2016.-

IV.- Las costas en ésta instancia se imponen por su orden por la existencia de vencimientos parciales y mutuos (art. 69 del C.Pr.).

Se regularán los honorarios de los profesionales actuantes conforme la labor desarrollada, etapa del proceso, éxito obtenido y naturaleza del proceso (arts. 6, 7, 13, 32 última parte, y ss ley arancelaria).

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

1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 402/406.

2°) Ordenar que en la instancia de origen se practique una nueva liquidación, de conformidad con lo señalado en el considerando respectivo.

3°) Costas de ésta instancia por su orden. Regular los honorarios profesionales de las Dras. Liliana D. Jorge de Merlo y Ana Clara Romero, conjuntamente, en el

VEINTIOCHO (28%) POR CIENTO y los de la Dra. Claudia Elena Riveros, VEINTIOCHO (28%) POR CIENTO, de los honorarios regulados en la instancia de origen por esta incidencia.-

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fernando NAHUELANCA
JUEZ de CAMARA

Silvia Noemí
ALONSO
PRESIDENTA

Julio Antonio ALEXANDRE JUEZ
de CAMARA

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS