000192/2021

Comodoro Rivadavia, de junio de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"A., J. V. Y H., P. A. s/ HOMOLOGACION DE CONVENIO (PD)"**, Expte. N° 192/2021, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 1 (Expte. N° 266/2013).

I.- Llegan las presentes actuaciones a esta Sala por haber interpuesto la parte demandada el día 9 de febrero de 2021 (ID 209048), recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 5/2021 fechada el 5 de febrero de 2021, que rechaza la pretensión del señor P. H. respecto de la exclusión de la Gratificación extraordinaria por cese (o de similar nombre) que perciba o sea liquidada en razón del acuerdo de desvinculación laboral con su empleadora H. S.A., de la base de cálculo de la asistencia alimentaria homologada en autos en beneficio de los niños B. E., K. M. y T., todos de apellido H., conforme la salvedad dispuesta en el considerando respectivo. Fija una cuota alimentaria provisoria mensual por el término de 12 meses o hasta que el Sr. H. comience a trabajar en relación de dependencia de $50.000 mensuales, con la actualización semestral y demás condiciones establecidas en los considerandos respectivos y salvo acuerdo de partes que manifiesten ambos progenitores e impone las costas al demandado y regula honorarios.

II.- En el memorial de agravios presentado el día 3 de marzo del corriente año (ID 231060), el recurrente luego de relatar los antecedentes del caso se queja porque considera que la jueza debió aplicar el acuerdo arribado por las partes y excluir de la asistencia

alimentaria la gratificación extraordinaria que acordó con la empresa H. y subsidiariamente se tenga por agotado el pago de la cuota alimentaria atento el monto percibido por la progenitora.

Sostiene que la partes acordaron: "En concepto de asistencia alimentaria la suma mensual equivalente al 30% del total de los ingresos que tenga a percibir, previos los descuentos de ley, con mas la cobertura de la obra social", es claro que se refiere a un porcentaje de las sumas que mensualmente percibía, dejando de lado todo otro tipo de ingresos que eventualmente pueda producir.

Transcribe la cláusula tercera del acuerdo al que arribó con la empresa H. y refiere que ésta retuvo el monto equivalente al 30% de la gratificación extraordinaria que él tenía a percibir. Se agravia porque considera arbitrario el fallo, toda vez que no solo le otorga a la Sra. A. una suma superior a los $5.000.000 sino que además lo condena al pago de una suma fija por asistencia alimentaria de $50.000.

Asevera que no cabe discusión que la suma que percibió de la empresa –empleadora- como gratificación extraordinaria, las partes acordaron que no entra como asistencia alimentaria. Agrega que la cláusula del acuerdo expresamente dispone que los descuentos se aplican sobre las sumas que él mensualmente percibiría a futuro. Sostiene que se violentó un acuerdo arribado por las partes y homologado. Afirma que nunca dejó de cumplir con su obligación alimentaria.

Solicita se revoque la sentencia y en cumplimiento del acuerdo realizado por las partes y homologado, dado el carácter no mensual de las sumas que le acordó la

empresa H. como gratificación extraordinaria, le sean entregadas en su totalidad. Subsidiariamente, atento que el monto a percibir por la Sra. A., se tengan por canceladas la totalidad de la obligación alimentaria por 8 años y cuatro meses.

Corrido traslado a la actora, el mismo no es contestado.

La Sra. Asesora de Familia contesta vista el 21 junio 2021 (ID 344855) y remite a sus consideraciones vertidas en la vista del 19 octubre 2020 (ID 133049), donde entiende que se debe rechazar la pretensión del demandado.

III.- Antecedentes del expediente

Las partes el 9 de mayo de 2013 celebraron un acuerdo respecto a la guarda y custodia, régimen de comunicación y asistencia alimentaria destinada a la manutención de los 3 hijos de ambos, el que fue homologado por la jueza de grado (fs. 10/11 y 18).

En dicho acuerdo se estableció que la cuota alimentaria de los tres niños, sería descontada mensualmente y equivalente al TREINTA (30%) POR CIENTO del total de los ingresos que tenga a percibir, previos descuentos de ley, con más la cobertura de la obra social.

El día 22 de junio de 2020, la jueza dispuso que atento lo solicitado por la ex empleadora del alimentante Sr. P. A. H., en forma preventiva y cautelar, a fin de resguardar los intereses de los beneficiarios de la asistencia alimentaria acordada por ambos progenitores y homologada, hasta tanto se resuelva en definitiva, en cumplimiento del Oficio 406/2014 deberá la empresa depositar a la orden del Juzgado y

como perteneciente a estos autos el 30% de las sumas percibidas en función del acuerdo de desvinculación laboral formulado entre las partes, acreditando dicha circunstancia oportunamente.

El día 1 de julio de 2020, la Sra. A. solicitó que se libre oficio a la empresa H. A. S.R.L. a fin de que remita copia del acuerdo por retiro voluntario e indique el monto liquidado por tal concepto.- El 7 de julio de julio de 2020 se ordenó librar el oficio en los términos del art. 404 del C.Pr.

El día 17 de julio de 2020 (ID 58951), la actora contesta el traslado conferido con fecha 22 de junio.

El 6 de agosto se corre traslado al demandado.

El Sr. H. contesta el 18 de agosto de 2020 (ID 85379) y acompaña copia del acuerdo celebrado con la empresa H. en el mes de mayo del 2020, donde en su cláusula Tercera b) claramente se acuerda que la suma de $18.000.000,00, es en concepto de gratificación extraordinaria por egreso compensable y no un ingreso mensual. Solicitó que esas sumas sean depositadas al suscripto.

Entre otras cuestiones, afirmó que la Sra. A. percibió efectivamente el 30% de la liquidación final correspondiente a la finalización de la relación laboral entre él y la empresa, que no mencionó, en una muestra de total mala fe, al haber percibido más de $250.000, en concepto del 30% de la liquidación final.

El 19 de octubre de 2020, contesta vista la Sra. Asesora de Familia.

El 9 de diciembre de 2020, se celebró audiencia conciliatoria, no arribando a acuerdo alguno.

El día 5 de febrero de 2021 se dicta sentencia interlocutoria N° 5/21 aquí recurrida por el demandado.

IV.- Tratamiento del recurso

Dos son la cuestiones a resolver: si corresponde o no excluir de la retención, a la suma proveniente de la gratificación extraordinaria que acordó con la empresa y subsidiariamente, que se compense cuotas de alimentos futuros teniendo por cancelados 100 meses de asistencia alimentaria.

En primer lugar es dable señalar que esta Sala viene sosteniendo en anteriores pronunciamientos que corresponde la retención de cuota alimentaria sobre la gratificación por cese de la relación laboral, entendiendo que los hijos del alimentante pierden una posibilidad de recursos alimentarios porcentualmente idéntica a la incidencia que obtenía el alimentante de su empleo.

En ese orden de ideas, la retención ordenada por el juzgado de primera instancia permite desglosar mensualmente de ella la suma que por ese empleo perdido obtenían los niños (autos "V. c/ C.", expte. n° 20.620/2005, P.I. 2006-II, n° 134)" (autos "C. c/ S.", inc. n° 611/2014, sentencia de fecha 6/10/2016).

En el caso bajo exámen, ante el acuerdo de desvinculación laboral formulado entre las partes, lo solicitado por la ex empleadora del alimentante y a fin de resguardar los intereses de los beneficiarios de la asistencia alimentaria acordada por ambos progenitores y homologada; la jueza en forma preventiva y cautelar ordenó a la empresa depositar a la orden del Juzgado y como perteneciente a estos autos el 30% de las sumas percibidas por el Sr. H..

Esta suma cautelada no puede ser entendida como un plus o un extra respecto de la cuota alimentaria sino como una garantía del derecho alimentario durante el período de desempleo y hasta tanto su padre consiga una nueva fuente de ingresos.

Es que a efectos de garantizar la regularidad en el cumplimiento de la obligación alimentaria, es usual mantener el bloqueo de los fondos depositados correspondientes al porcentaje pactado como cuota alimentaria, sobre la suma percibida por el alimentante como indemnización por su desvinculación laboral, ya que puede darse en el futuro la situación que, no obstante su voluntad de cumplir, la carencia de una ocupación estable lleve a una situación de incertidumbre que la naturaleza asistencial de la obligación hace procedente asegurar y ello no implica hacer más gravosa la obligación pues la suma embargada equivale a un pago adelantado que libera al deudor del desembolso mensual hasta el agotamiento de los fondos y los intereses que devenguen (Ricardo J. Dutto, "Juicio por incumplimiento alimentario y ss incidentes", p. 137, Ed. Juris, Bs As. 2000).

Ahora bien, el acuerdo al que arribaron las partes en materia de alimentos decía que la cuota se establece en base a una suma mensual equivalente al TREINTA (30%) POR CIENTO del total de los ingresos que tenga a percibir el alimentante, previos descuentos de ley, con más la cobertura de obra social.

La jueza, ante la nueva situación –desempleo del Sr. H.- y frente a la falta de acuerdo de asistencia alimentaria, fijó con carácter cautelar hasta tanto arriben a acuerdos o se modifiquen las circunstancias

tenidas en cuenta en esta oportunidad, una cuota alimentaria provisoria mensual por el término de 12 meses o hasta tanto el Sr. H. comience a

trabajar en relación de dependencia, oportunidad en que se hará efectivo el descuento del porcentaje oportunamente acordado por la dupla parental homologado, salvo acuerdo de partes que lo modifique, en el quantum de $50.000 mensual. La que será ajustada semestralmente (15%) siempre que las restantes circunstancias fácticas que se acreditaron no se modifiquen.

Claramente, se establece que las sumas serán abonadas mediante cheque judicial y descontadas de la suma cautelada en autos.

En el caso y como bien lo señaló la jueza en su fallo, no se puede compensar cuotas de alimentos futuros teniendo por cancelados 100 meses de asistencia alimentaria como pretende el recurrente porque en éste momento no es posible establecer el importe de la cuota en términos porcentuales.

Aplicando estos conceptos al caso de autos, en pos del interés superior de los niños, se advierte que la cuota que fija la jueza de grado en el resolutorio y su ajuste semestral resulta acorde a la finalidad perseguida por las sumas cauteladas por gratificación laboral. Por lo que se rechazan los agravios.

Es que el principio de la realidad, impone advertir que independientemente de la argumentación pretendida en torno a la habitualidad o extraordinariedad de la suma percibida y el concepto por el que se percibe (desvinculación acordada, gratificación extraordinaria por egreso, bonificación por egreso), la cual carece de relevancia pues lo que está en juego es la satisfacción

de las necesidades alimentarias de dos jóvenes y un niño (arts. 3 y 5 de la CIDN, 7 de la ley 26.061 y arts. 638, 646 y 658 del CCC), por cuyo cumplimiento es deber de este Tribunal velar.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado el día 9 de febrero de 2021 (ID 209048) y confirmar la resolución fechada el 5 de febrero de 2021 y su aclaratoria.

V.- Las costas de ésta instancia, por el principio objetivo de la derrota, se imponen al recurrente vencido (art. 69 del CPr.).

A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen, el resultado obtenido y pautas de los artículos 5 a 9, 32, 13 y 46 de la ley XIII N° 4, modif. N° 15.

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado el día 9 de febrero de 2021 (ID 209048) y confirmar la resolución fechada el 5 de febrero de 2021 y su aclaratoria.

2°) Costas de ésta instancia al recurrente vencido.

3°) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia del Dr. A. F. F. L. en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los honorarios regulados en la instancia de origen.

4°) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La presente sentencia se firma 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-174).

JULIO ANTONIO ALEXANDRE FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara Presidente

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2021

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS