000816/2023

Comodoro Rivadavia, cinco de marzo de 2024.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"F., I. O. c/ P., I. D. s/ CUIDADOS PERSONALES, REGIMEN DE COMUNICACIÓN Y ALIMENTOS", Expte. N° 816/2023**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (Expte. N° 816/2023), por haber interpuesto el demandado (ID 1208857), recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia fechada el 7/6/2023 que en el punto 9) dispone: "…En consecuencia, teniendo en cuenta las constancias de estos actuados y con carácter provisorio mientras dure la sustanciación del proceso, atento lo ofrecido oportunamente por P. en las actuaciones informadas por el actuario: "F., I. O. C/ P., I. D. S/ DIVORCIO" Expte. N° 349/2023, fíjese en carácter de alimentos a favor de sus hijas (…) e hija A. U. V., DNI X., el pago en especie y de manera directa de los gastos escolares, cuota y matrícula al que asisten (Abraham Lincoln), obra social de las tres niñas, con más la suma de PESOS TRESCIENTOS MIL ($300.000) que deberá abonar I. D. P., DNI X., -con más asignaciones familiares- en caso de que las perciba, a la actora I. O. F., DNI X.,…".

El 9/11/2023, hace lugar parcialmente al recurso de reposición interpuesto y resuelve: "… modificar la cuota inicialmente dispuesta en la providencia puesta en crisis y establecer una cuota alimentaria asistencial en beneficio de U. V. DNI X. y a cargo del Sr. I. D. P., en los términos del Art. 676 in fine del CCCN, consistente en el pago en especie y de manera directa de los gastos escolares, cuota y matrícula al

establecimiento educativo al que asiste U. (Abraham Lincoln) con más la obra social, todo ello por el plazo de UN (1) AÑO.” Asimismo concede el recurso de apelación en subsidio.

I- En su memoria, se agravia el recurrente porque se dispone de una cuota alimentaria a su cargo sin tener un caudal acreditado, ni siquiera haber verificado y descartado la posibilidad de los obligados principales y reales, estén en condiciones y hayan agotado sus medios para cumplir las obligaciones respecto de U. V., en relación a la cual, no tiene obligación alimentaria y que además se ha interrumpido la convivencia hace más de un año y medio, ni siquiera revisto la calidad de “progenitor afin” que se le pretende endilgar.

Expresa que se soslaya la calidad de subsidiaria de la obligación alimentaria del progenitor A., que está expresamente dispuesta en el CCCN, por lo que constituye una condición necesaria a verificar al momento de aplicar el instituto. Añade que dicha norma prevee numerosos límites que no fueron tenidos en cuenta: es subsidiaria, es acotada en el tiempo, cesa cuando se interrumpe la convivencia, y solo será aplicable una vez interrumpida esa convivencia si el cambio de situación pidiera ocasionar un grave daño al niño o adolescente y si además quien fuere progenitor A. hubiera asumido el sustento del hijo del otro, y aún verificadas todas esas condiciones el juez podrá -o no- fijar una cuota provisional de manera transitoria y de acuerdo a la fortuna del demandado, necesidades y tiempo de convivencia.

Reitera que hace más de un año y medio que no es progenitor A. de U. V., tal como ambas partes

reconocieron en el divorcio que se interrumpió la convivencia en febrero de 2022, por lo que no aparece un año y siete meses después de producida la separación, el riesgo o perjuicio para la adolescente, que exige la norma y que además no se acredita. Agrega que tampoco se invoca ni acredita ninguna situación de necesidad o de urgencia.

Manifiesta que al fijar la cuota alimentaria en especie (cuota escolar y prepaga) más una suma en dinero, ni siquiera se tuvo en cuenta el valor de esas prestaciones en especie, ni su caudal de ingresos, colocando además a U. en igualdad de condiciones respecto de sus hijas, tanto así que le fija a las tres una cuota alimentaria de ($300.000), sU. que había ofrecido para mis dos hijas que ahora deben compartir con su hermana en desmedro de las propias necesidades de ellas, con más las cuotas escolares y la obra social. Expresa que tiene otras obligaciones alimentarias primarias que desplazan la eventual y recóndita que pretende imponérseme respecto de U. V., como son la cooperación con al sostenimiento de sus dos hijos de una unión anterior, su nieto, y también el auxilio respecto de sus padres, todos a quienes tengo, por ejemplo, a cargo en la obra social.

Concluye sus agravios en que no se hace ninguna mención al progenitor de U. que junto a la actora son los obligados principales a aportar al sostenimiento de la joven, tampoco se hace referencia a sus abuelos maternos y paternos, ni a sus tíos. Refiere que la joven tiene un padre que está vivo, que vive en Comodoro, que tiene 43 años, que trabaja, que es un progenitor presente, con quien U. mantiene un vínculo fluido y lo

ve y comparte con él como con toda su familia extensa paterna a diario. Añade que además aporta una cuota alimentaria para el sostenimiento de los gastos de U. y le brinda recursos de manera directa, ya que se ven todos los días.

Solicita se revoque la fijación de la cuota alimentaria provisoria a favor de la adolescente U. V., y que previamente se cite a los obligados alimentarios principales a concurrir al pleito y asumir las obligaciones a su cargo.

Corrido traslado, la actora contesta (ID 1253485) y solicita el rechazo de los agravios con costas.

El 1/12/2023, contesta vista la Sra. asesora de Familia (ID 1320821) considera que debe rechazarse el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente por el demandado contra la providencia que fija con carácter provisorio, una cuota alimentaria a cargo del Sr. P. a favor de la adolescente U. V..

II- El art. 676 del C.C.C establece que la obligación alimentaria del cónyuge o conviviente respecto de los hijos del otro, tiene carácter subsidiario. En principio, esta obligación cesa con la ruptura de la convivencia o la disolución del vínculo conyugal, salvo que el progenitor A. haya asumido durante la convivencia el sustento del hijo A. y el cese de convivencia y consecuente cese alimentario le cause al hijo grave perjuicio (Cfme. Lorenzetti, Ricardo Luis "Código Civil y Comercial…",Ed. Rubinzal/Culzoni, 2015, tomo IV, pág. 473).

Es decir, si bien el nuevo Código Civil y Comercial (art. 676) en virtud de la regla de solidaridad, que deviene insoslayable en las relaciones de familia,

establece el deber alimentario en cabeza del progenitor A., lo hace con carácter subsidiario. Es decir, podrá ser reclamado su cumplimiento cuando los progenitores biológicos no puedan cumplir con esta prestación.

En esta instancia se puede vislumbrar claramente las características de esta obligación alimentaria: subsidiaria y temporal. Subsidiaria porque en primer lugar quienes tienen la obligación alimentaria respecto de U. son los progenitores y parientes consanguíneos en virtud de la titularidad de la responsabilidad parental. La imposibilidad de tales parientes deberá ser total o parcial para que proceda el reclamo ante el progenitor A.. Este extremo debe ser acreditado por la accionante al demandar.

Asimismo en cuanto al quantum de los alimentos, hay acuerdo entre los autores, que no son iguales los que rigen durante la convivencia del progenitor A. que cuando cesa la unión. En el primer caso estaríamos ante alimentos regulares y en el segundo supuesto la norma hace referencia a una "cuota asistencial". Es decir corresponderá el aporte de lo necesario para la subsistencia y en la medida de las posibilidades del alimentante. No debe olvidarse que hablamos de alimentos de toda necesidad, asimilándoselos a los derivados del parentesco y no de la responsabilidad parental (Cfme. Lorenzetti, Ricardo Luis "Código Civil y Comercial …", antes cit.).

Además, existe un límite temporal del deber alimentario del progenitor A. cuando cesó la convivencia o la disolución del vínculo conyugal (como el caso de autos). Sobre éste punto, obsérvese que el art. 676 del Código Civil y Comercial prescribe la posibilidad de

fijar una cuota asistencial (con la ruptura de la unión) en los casos en que se provocara un grave daño "al niño o adolescente"; estado que cesa inexorablemente al cumplirse aquella edad -art. 25 del citado Código- (Cfme. Mizrahi, Mauricio Luis "Responsabilidad parental", Ed. Astrea 2016, pág. 360/361).

En el caso de autos, no fue negado que la progenitora de la adolescente U. y su progenitor A., se conocieron en el año 2009 y casaron en enero del año 2013 cuando la adolescente tenía 7 años. La pareja tiene en común dos hijas I. (12) y F. (8). En febrero del año 2022 se produce la fractura de la relación matrimonial y recién en mayo del 2023 se inicia la presente acción de cuidado personal, régimen de comunicación y alimentos.

Dentro de este marco, no se advierte que concurran los presupuestos de excepcionalidad que permitan el mantenimiento de dicha obligación a cargo del Sr. P. y por ello no corresponde la fijación de alimentos provisorios.

Es que siguiendo el carácter subsidiario de la figura del progenitor A., también se consagra la subsidiariedad de la obligación, lo que hace necesario que se acredite la imposibilidad o dificultad de los progenitores de la adolescente de cumplir con sus obligaciones derivadas de la responsabilidad parental; quienes son los principales obligados en el cumplimiento de la prestación alimentaria y ello no fue acreditado en autos.

Tampoco se vislumbra un daño o grave perjuicio causado a U.; es que si bien el cese de la convivencia y el repentino cese de la obligación alimentaria puede

acarrear un grave daño o perjuicio a la adolescente y el cónyuge o conviviente asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, no se ha acreditado tampoco en autos tal extremo, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido –más de 1 año- desde el quiebre de la relación y el inicio de la acción de alimentos.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación en subsidio interpuesto por el demandado (ID 1208857) y revocar parcialmente el punto 9) de la providencia fechada el 7/6/2023 –asistencia alimentaria provisoria-, respecto de la adolescente U. V..

IV- Las costas de ésta instancia, por el principio objetivo de la derrota, se imponen a la actora vencida (art. 69 del C.Pr.).

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados se tendrán en cuenta la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas previstas en los arts. 13, 32 y ss. de la ley XIII N° 4 modif. N° 15.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Hacer lugar al recurso de apelación en subsidio interpuesto por el demandado (ID 1208857) y revocar parcialmente el punto 9) de la providencia fechada el 7/6/2023 –asistencia alimentaria provisoria-, respecto de la adolescente U. V..

2) Imponer las costas a la actora vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la Alzada a las Dras. L. D.

J. de M., R. R. y A. C. R., conjuntamente, en la suma de pesos equivalentes a OCHO (8) JUS y los del Dr. P. J. F. T., en la suma de pesos equivalentes a CINCO (5) JUS, con más el IVA si correspondiere.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de cámara por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y existir concordancia en la solución del caso.

REGISTRADA BAJO EL N° 71 AÑO 2024

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS