Puerto Madryn, de Abril de 2024.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"S., M. L. C/ A., N. G. S/ Ejecución de sentencia" Expte. 63 Año 2024**, venidos del Juzgado de Familia nº 1 Expte. Nº 474/2023, por haber interpuesto la actora, el día 14/12/23 recurso de apelación contra la Sentencia interlocutoria registrada bajo el N° 1087/23.

I. En la resolución ut supra mencionada la Sra. Magistrada de primera instancia hace lugar a la excepción de prescripción liberatoria bianual opuesta por el demandado e impone las costas de la incidencia a cargo de la actora.

Contra dicha resolución, interpone recurso de apelación la Sra. S. fundándolo con el memorial el día 21/12/23.

En primer lugar, le causa agravio la interpretación forzada de la a quo, violando el orden público, al rechazar la aplicación de la suspensión de la prescripción prevista en el artículo 2543, inc. c) del CCyCom.

Explica que la Sra. Jueza de grado efectúa un distingo entre cuando es procedente la suspensión de la prescripción, según haya habido o no, un acuerdo sobre las cuotas alimentarias: si no hubo acuerdo, se aplica la suspensión y se puede reclamar hasta los 21 o 25 años; pero si hubo acuerdo, esa suspensión no es aplicable y lo funda según lo previsto en el art. 540 que dispone que las "prestaciones alimentarias y no percibidas pueden compensarse, renunciarse o trasmitirse …". Sin embargo, deteniéndose en el análisis de esa norma, se observa que no se indica una naturaleza obligatoria en la disponibilidad de ese crédito alimentario, sino que es facultativo y como tal disponible.

Refiere que el hecho que haya o no acuerdo entre los progenitores no modifica la naturaleza alimentaria, y muchos menos las reglas de orden público que determina la prescripción, solo altera el tipo de juicio para obtener su cobro: en el primero deberá realizar una demanda por alimentos, en el segundo la ejecución de algo ya acordado, pero la naturaleza de la obligación es la misma, es alimentaria, y de eso está hablando, de la suspensión de la prescripción, durante el ejercicio de la responsabilidad parental sin distingo alguno según haya sido la génesis de la obligación alimentaria.

Considera que yerra la Jueza de grado, cuando refiere en los considerandos de la sentencia, que las disposiciones del mencionado artículo deben aplicarse al reclamo de alimentos hasta que el hijo cumpla los 21 años y subsiste hasta los 25 años, y no a las cuotas devengadas y no percibidas las que sí prescriben.

Indica que el artículo 2543, del CCyC establece los casos especiales de suspensión de la prescripción. En el inciso c) del referido artículo taxativamente establece el caso de suspensión de la prescripción “entre las personas incapaces y con capacidad restringida y sus padres, tutores, curadores o apoyo, durante la responsabilidad parental”.

Asevera que en el texto del CCyCom, no se hace mención alguna, que la suspensión del curso de la acción por alimentos, no se suspende en el supuesto de cuotas devengadas y no percibidas como se refiere la a quo.

Afirma que la jueza de grado realiza una interpretación forzada, se aparta de lo dispuesto por el referido artículo. Ello por cuanto en el texto legal, no se infiere, ni menciona que no debe ser aplicada cuando se trate de cuotas devengadas y no percibidas. La norma del artículo 2543, inc c), es uno de los

casos especiales que introdujo el legislador para suspender la prescripción liberatoria, teniendo presente que son acciones que disponga el hijo menor, mientras dure la responsabilidad paternal, hasta alcanzar la mayoría de edad.

En segundo lugar, le causa agravio el yerro de la a quo cuando expresa que, para la prescripción liberatoria de prestaciones alimentarias se debe aplicar el artículo 2562 inc. c) del CCYC, conforme la jurisprudencia y doctrina imperante.

Explica que el Código Civil en su artículo 4027.1 fijaba para los alimentos, un plazo de prescripción de cinco años y también fijaba un plazo de prescripción para las acciones de lo que se abonaba en cuotas o periodos. Pero, al sancionarse el CCyCom, deroga esa norma específica de la prescripción de alimentos quinquenal y no establece una norma específica para la prescripción de las cuotas de alimentos y ratificando la prescripción liberatoria para que se devenguen en plazos periódicos (artículo 2562 CCYC). Pero incorpora una novedad, la suspensión especial de la prescripción, en el artículo 2543, inciso c) de la prescripción liberatoria, que fue lo planteado por esta parte. Sí existe una causa de suspensión de la prescripción, prevista en el CCyCom, que quita la prescripción puntual establecida en el código anterior, a la luz claramente de la legislación nacional e internacional que pondera el principio rector que debe guiar al judiciante: el interés superior del niño, no del padre incumplidor.

En tercer lugar, le causa agravio la imposición de las costas a cargo de la actora.

Cita doctrina y jurisprudencia.

El día 20/03/24 presenta su dictamen la Sra. Asesora de Familia quien considera que debe revocarse la sentencia recurrida.

II. En primer lugar es dable aclarar que la prescripción liberatoria permite compatibilizar los valores tenidos en vistas al recortar una esfera de facultades en favor de una persona y consecuentemente en detrimento de otra u otras en relación a valores también relevantes, tales como la seguridad jurídica o, tratándose de relaciones de familia, de la paz y pacificación de los conflictos suscitados en su seno. Es que, la estabilidad de las relaciones jurídicas, sobre todo cuando éstas tienen carácter duradero y relativamente permanente, atañe al valor seguridad jurídica y con ello al derecho de propiedad.

Resulta delicado tratar cualquier cuestión vinculada a la prescripción en su faz liberatoria, por cuanto involucra la eventual desobligación de quien ha quebrado la ley, un contrato o una sentencia, por el transcurso del tiempo y la inacción del acreedor. Al mismo tiempo, resulta también así por cuanto el alzamiento con la decisión favorable a la prescripción liberatoria constituye, para ese infractor, paradojalmente, el mismo efecto que el eventual cumplimiento natural de la obligación.

Ahora bien, hay que destacar que el derecho a los alimentos es imprescriptible. Es decir que, quien tiene derecho a los mismos, aunque no los reclame por largo tiempo, no por esto pierde ese derecho, ya que la acción por alimentos no se funda en necesidades pasadas sino en las actuales del alimentado (Conf. CNCiv., Sala I, 29/5/97, LL 1997-F-55 y ED, 179-42). Pero, ello no debe confundirse con la prescripción de las cuotas ya vencidas.

Esta problemática involucra un tema de hondo contenido social, pues se trata de determinar hasta qué punto el transcurso del tiempo afecta los derechos del acreedor de alimentos, haciéndole perder la posibilidad de

reclamar el pago de los atrasos (Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel, "Prescripción de la acción para reclamar alimentos fijados en sentencia. Plazo, cómputo y causales de interrupción", La Ley 27.08.2014, pág. 6).

Al respecto, la doctrina y jurisprudencia mayoritaria coinciden en que el derecho a reclamar alimentos es imprescriptible, pues se trata de un derecho que se renueva constantemente a medida que nacen las necesidades del alimentado, pero que esa regla no comprende a las cuotas devengadas e impagas, a las que sí se aplica la prescripción ante la inacción del acreedor.

A partir de la sanción del Código Civil y Comercial se han reducido los plazos computables a esos efectos, en tanto dicha norma establece en su art. 2560 un plazo genérico de prescripción de cinco años y, en lo que refiere a los reclamos efectuados por el acreedor alimentario, el art. 2562 determina que "…Prescriben a los dos años:…c) el reclamo de todo lo que se devenga por años o plazos periódicos más cortos, excepto que se trate del reintegro de un capital en cuotas…" (ver Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel, "Op. Cit.", pág. 7 y ss;). Ahora bien, la disyuntiva se plantea respecto a cuál es el plazo de prescripción computable para el reclamo de alimentos que han sido fijados en una sentencia judicial.

Y al respecto, se observa que si bien para la generalidad de los casos la doctrina y jurisprudencia mayoritaria se pronuncia por la afirmativa, sosteniendo que en estos supuestos el plazo de prescripción es el genérico de la "actio iudicati" –hoy cinco años- (ver López Herrera, Edgardo, "Tratado de la prescripción liberatoria", pág. 442 y ss y citas doctrinarias y jurisprudenciales allí reseñadas; esta Sala, causas n° 55653 "Robbiani" del 20.03.12, n° 63936 "Medina" del 28.02.2019, entre otras; Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel, "Op. Cit.", pág. 7 y ss); ello no es así

frente a los créditos alimentarios, respecto a los cuales si bien se pueden visualizar diversas posiciones en la doctrina y jurisprudencia –pues la disputa existente con anterioridad a la sanción del Código Civil y Comercial no ha sido zanjada por este cuerpo normativo-, la posición quizás mayoritaria postula que en todos los casos en que los alimentos devengados y no percibidos han sido fijados en una sentencia, sea condenatoria u homologatoria de un acuerdo, el plazo de prescripción para reclamar los atrasos es el plazo especial previsto respecto de las prestaciones periódicas o fluyentes –en el sistema vigente, dos años- (Ver reseña efectuada por Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel, "Op. Cit.", pág. 7 y ss).

Más allá de lo expuesto, no puede dejar de advertirse el impacto que ha tenido frente a la cuestión traída a juzgamiento la sanción del Código Civil y Comercial, pues siendo que la obligación reclamada en autos es una deuda por alimentos derivados de la responsabilidad parental, deviene aplicable la novedad introducida expresamente por su art. 2543, a partir del cual se amplían los supuestos de suspensión de la prescripción que contemplaba el Código Civil derogado y se incorpora la suspensión de la prescripción entre padres e hijos mientras dura la responsabilidad parental; coincidiendo la doctrina en que, entre las acciones captadas por la norma, se encuentran incluidas las que corresponden a los reclamos alimentarios (Kemelmajer de Carlucci, Aída y Molina de Juan, Mariel, "Op. Cit", pág. 18 y ss; Alferillo, Pascual Eduardo, "La suspensión de la prescripción en el Código Civil y Comercial", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, RC D 838/2017; Bruno, Federico y Raganato, Claudia Graciela, "Op. Cit.", pág. 144 y ss; Borda, Alejandro, "La prescripción de los alimentos. El reclamo del hijo cuando alcanza la mayoría de edad", Doctrina Judicial del 14.12.2011, pág. 11 y ss,

Ahora bien, sentado esto, corresponde estudiar en primer lugar acerca de la naturaleza y titularidad de los alimentos devengados y no percibidos, puesto que ello resulta dirimente de cara a determinar acerca de si resulta o no aplicable la causal de suspensión del curso de la prescripción prevista por el artículo 2543, inc. “c” del CCyC.

La Sala III de la Cámara de Apelaciones de Neuquén en los autos: "D. V. G. J. B. C/ D. V. M. L. S/ INC. ELEVACION" (JNQFA4 119546/2021), refiere que existen básicamente dos tesituras acerca de la naturaleza y titularidad de las cuotas devengadas y no percibidas, de la cual adelantamos que compartimos.

Por un lado, se hace mérito de la idea fuerza afirmada en que los créditos son de titularidad de las personas menores de edad y que por lo tanto se impone el orden público. Por el otro, se considera inaplicable la causal de suspensión en cuestión a las cuotas devengadas y no percibidas.

La citada Sala se preguntó ¿de quién son las cuotas devengadas y no percibidas?. Evidentemente, la primera postura juzga que son de titularidad del niño en cuyo favor se fijó, por lo que se apela a la noción de orden público e inclusive al deber de actuar en forma oficiosa.

La segunda postura explica que los alimentos devengados y no percibidos son prescriptibles, circunstancia que es directa derivación de lo establecido por el artículo 540 del CCyC, en torno a la libre disponibilidad de las cuotas devengadas por parte del progenitor que demandó en representación del hijo. Y ello es así por cuanto cuando las cuotas han sido establecidas -tal como aquí ocurre- y el alimentante no cumplió la obligación, se presume que el hijo subsistió gracias al esfuerzo exclusivo del progenitor conviviente (cfr. Marisa Herrera, en “Código Civil y Comercial de la Nación”, Dirigido por Ricardo Luis Lorenzetti, tomo III, p. 414, ed. Rubinzal Culzoni). Coincidimos

con los colegas que, enfocada la cuestión desde otro ángulo, más de corte ontológico, el niño, niña o adolescente, tiene derecho a un nivel de satisfacción de necesidades de manutención, educación, esparcimiento y vestimenta, habitación, asistencia, gastos de enfermedad y para adquirir una profesión u oficio (art. 659, CCyC). Ergo, no se trata de una obligación dineraria en la cual tenga derecho a una suma determinada o determinable de dinero; éste es un mero medio para la satisfacción íntegra de las necesidades legalmente enunciadas.

Es que el derecho subjetivo de los NNyA, está dirigido así a un nivel de satisfacción prestacional, lo que legitima la asunción de la representación del progenitor que los reclama al restante como un vehículo para posibilitar el bienestar del hijo. Es de ahí, pero además bajo estas condiciones y relevantes características, que surge el vínculo jurídico complejo, integrado por un derecho cualitativo del alimentado y la representación de uno de los progenitores a expensas del otro (art. 641, CCyC).

Es realmente significativo este planteo, ya que ello sirve para dar pie a la presunción que indica que el hijo subsistió gracias al esfuerzo exclusivo del progenitor que los prestó, de manera que el titular, es éste último.

De no resultar así, bajo qué condición podrían disponerse a título oneroso o gratuito esas prestaciones, tal como lo indica el artículo 540 del CCyC, si no se hallaran en el patrimonio del progenitor que prestó los alimentos.

Es necesariamente esto mismo lo que determina además que estas prestaciones estén sometidas al régimen general de las obligaciones y no recaiga prima facie sobre ellas ningún tipo de tratamiento especial.

Por otra parte, cabe tener presente que el Código Civil y Comercial constituye un sistema de derecho que no debe ni puede ser interpretado de

modo tal que una de sus previsiones desactive la fuerza normativa de la restante. Así las cosas, la correlación que de los preceptos debe llevarse de modo razonable.

Por lo que si el propósito perseguido con el rebalanceo de los plazos de prescripción en general y éste en particular, se dirige a ajustarlos a la dinámica de las relaciones jurídicas actuales, la solución que hace coincidir el comienzo del plazo de la prescripción con el cese de la responsabilidad parental, desnaturaliza el propósito perseguido y lleva a que en la práctica, se genere una elongación desmesurada del plazo de prescripción -por vía de la suspensión-, que si así hubiera sido buscada, habría dado lugar a una regla de derecho específica.

La responsabilidad parental se extingue por alcanzar el hijo la mayoría de edad, por lo que tal criterio podría dar lugar, hipotéticamente, a un reclamo de dieciocho años de alimentos devengados e insolutos (arts. 25 y 699, inc. "c", CCyC). Precisamente esa consecuencia conspira respecto del propósito del acortamiento de los plazos perseguido por el Código Civil y Comercial y genera una solución asistémica.

Resulta claro que declarar prescripta una parcela del crédito por alimentos devengados y no percibidos, luce injusto para la progenitora que ha debido realizar los mayores esfuerzos para la satisfacción de las necesidades de su hijo, mas también es cierto que ella -legitimada para la percepción de las cuotas atrasadas-, nada ha hecho para procurar que la jurisdicción la auxilie en la ejecución forzada de los créditos que integran su patrimonio.

Este Cuerpo no es ajeno a lo que significa realizar un planteo judicial y más aún cuando lo que se encuentra en juego son este tipo de cuestiones. Pero no puede soslayarse que las necesidades de la joven fueron cubiertas por su madre, habiendo decidido así hacerlo por los motivos que fuera. El esfuerzo

que realizó y las necesidades de la niña fueron cubiertas, de allí que el dinero hoy reclamado no cambiaría la situación de lo vivido ocho años atrás.
Por lo expuesto es que los argumentos del apelante no logran desvirtuar los fundamentos de la Sra. Jueza de la instancia anterior, de allí que la resolución atacada deberá ser confirmada en ese punto.

b) En lo que respecta a la imposición de las costas, entendemos que el agravio resulta procedente en los términos que a continuación se exponen.
En el pronunciamiento cuestionado se resolvió la incidencia suscitada por el planteo de prescripción de las cuotas alimentarias reclamadas. Luego, si bien la actora resulta perdidosa en el planteo, no puede dejar de ponderarse la conducta asumida en los hechos por el alimentante, sobre quien recaía una obligación de diligencia derivada de la responsabilidad parental.
De allí que, teniendo en cuenta el tipo de proceso en que se ha planteado la incidencia, cabe aplicar el criterio que rige en el juicio de alimentos, que deberían ser soportadas por la parte alimentante, con prescindencia del resultado del litigio.
Si bien dicho principio no es absoluto, sino que reconoce evidentes atemperaciones cuando así lo aconseja la justicia del caso. Consecuentemente, el Juez o Tribunal puede establecerlas por su orden en razón de las particularidades de la causa y las constancias de la misma. Por otra parte, no se advierte que la postura asumida por la actora haya resultado abusiva o manifiestamente improcedente, teniendo en cuenta la naturaleza del reclamo alimentario, todo lo contrario, la Sra. S. inició el presente proceso a consecuencia del incumplimiento del demandado, sin perjuicio del resultado del mismo.

En función de lo expuesto, consideramos que debe revocarse en este punto la sentencia en crisis y en consecuencia las costas se impondrán por su orden (art. 69 2da. parte CPCC).

III. Las costas de esta instancia se impondrán por su orden. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5, 7 y 13 de la Ley XIII N° 4), por ello corresponde fijar los honorarios de los Abs. P. G. y G. C. en forma conjunta en 10 (diez) JUS (arts. 7, 13 y ccdtes. Ley arancelaria).

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn

RESUELVE:

1°) CONFIRMAR el punto 1 de la Sentencia interlocutoria registrada bajo el N° 1087/23 en todo cuanto ha sido materia de agravios.

2º) REVOCAR el punto 2 de la Sentencia interlocutoria registrada bajo el N° 1087/23.

3°) IMPONER las costas de primera instancia en el orden causado (art. 69 2da. parte CPCC).

4°) IMPONER las costas de esta instancia en el orden causado (art. 69 2da. parte del C.P.C.C.).

5°) REGULAR los honorarios de los Abs. P. G. y G. C. en forma conjunta en 10 (diez) JUS (arts. 7, 13 y ccdtes. Ley arancelaria).

6°) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /2024 SIF.