000545/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintinueve d. del mes de octubre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Fernanda Zanatta, y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca y de la segunda vocal Dra. Verónica Daniela Robert (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., M. S. s/ G., E. s/ CUIDADOS PERSONALES Y ALIMENTOS"**, expte. nro. 545/2024, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (expte. nro. 10293/2022), y atento al resultado del sorteo de fecha nueve de octubre de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dra. Verónica Daniela Robert, y Dr. Fernando Nahuelanca. Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la Sentencia nro. 312/2024 de fecha 24 de abril de 2024? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Zanatta dijo:

Vienen a conocimiento de este Tribunal de apelaciones en virtud del recurso interpuesto por el demandado en contra de la sentencia definitiva nro. 312/2024. Concedido el mismo, expresó agravios por escrito electrónico ID 1596025 que merecieron respuesta de la actora por escrito ID 1621317.

I.- El fallo apelado.

La Jueza de grado hizo lugar a la demanda promovida por M. S. A. y le otorgó los cuidados personales

unilaterales y exclusivos de sus cuatro hijos: A. B. E., G. E., G. E. y L. S. todos de apellido G. A. y fijó una cuota alimentaria mensual a cargo del demandado, Sr. E. G., en su favor en la suma mensual equivalente al 45% de los ingresos que por cualquier concepto tenga a percibir en su lugar de trabajo, previos descuentos de ley, con más asignaciones familiares, ayuda escolar y escolaridad cuando las percibiere y si correspondiere y obra social, suma que no podrá ser inferior a $300.000, a ser depositada por la empleadora del demandado del 01 al 10 de cada mes, en cuenta bancaria titularidad de la actora. Estableció también que en caso que el obligado no se encuentre trabajando de manera formal, la cuota alimentaria que establece en $300.000 será actualizable cada seis meses por el índice IPC. Ordenó el cumplimiento de los trámites de rigor a efectos de la retención y posterior deposito.

Asimismo y de acuerdo a las cuestiones debatidas en la causa, libró oficio a Anses, a A. y al S . A fin que las asignaciones familiares se liquiden en beneficio de L. sean depositadas a la actora; que se tenga por autorizada a la actora a realizar los trámites necesarios para cobertura y retiro de credenciales correspondientes a los hijos; y se brinde acompañamiento al grupo familiar de la actora y sus hijos, con un equipo de intervención para planificar un plan de fortalecimiento familiar respectivamente.

Fijó alimentos atrasados por el periodo correspondiente desde el día 18 de marzo de 2022 hasta la fecha de sentencia, a liquidarse de conformidad con las pautas establecidas en el fallo.

Por último, impuso las costas y reguló los honorarios profesionales.

II.- Antecedentes.

En lo que aquí interesa, por ser materia de agravios, diré que la Sra. M. S. A. inició la presente acción a fin que se condene al Sr. E. G. a abonar una cuota alimentaria a favor de los cuatro hijos que nacieron de la unión que mantuvieron: A. B. (9 años); G. E. (10 años); G. y L. (12 años). Peticionó que la cuota a fijar sea equivalente al 45 % de los ingresos del demandado en su lugar de trabajo y que no fuera menor a $50.000, al alegar peticionó que esa suma no sea inferior a $300.000

Explicó que el demandado debió ser excluido del hogar por episodios de violencia que fueron oportunamente denunciados. Refirió a la falta de compromiso del demandado en cuanto a la asistencia alimentaria y el desinterés para mantener contacto personal con los niños.

Aunque esporádicamente le entregaba dinero a partir de diciembre de 2020 se negó a entregarle suma alguna ni el dinero correspondiente a las asignaciones familiares. Refirió que desde el nacimiento de sus hijos se avocó al cuidado y asistencia de los mismos, está desempleada y que realiza venta de comida en la vía pública obteniendo ingresos que impiden satisfacer las necesidades integrales de sus hijos.

Denunció la empleadora del demandado y se fijaron alimentos provisorios.

El Sr. E. G. reconvino por los cuidados personales y la cuota alimentaria.

Relató hechos relativos a la convivencia con sus hijos y episodios vividos con la pareja de la actora. La residencia de los hijos en su domicilio.

Se opuso a la cuota alimentaria solicitada e impugnó por confiscatoria, la cuota provisoria fijada en atención a sus ingresos mensuales de $55.000 al

momento de la promoción de la acción. Ofreció un porcentaje como cuota alimentaria. Manifestó que conformó un nuevo grupo familiar ensamblado junto a la hija de su pareja y dos niños en común de 6 años y 8 meses de edad.

Alegó que no existe fundamento para la cuota alimentaria requerida.

La magistrada de primera instancia valoró la actitud procesal del demandado, y la modificación de la situación familiar en el devenir del proceso, la restitución de los niños al domicilio materno desde enero de 2023 y de L. desde septiembre de 2023. El informe del ETI, que la progenitora se encarga de todo lo relativo a los cuidados y asistencia de los hijos, el progenitor se desentendió de las tareas de cuidado, que la actora realizar tareas laborales por su cuenta –venta de alimentos elaborados- y la actividad en dependencia que el progenitor desarrolla (tornero), la necesidad de tratamientos médicos por labio leporino de A.

Tuvo en cuenta que del interrogatorio libre formulado a la actora

Resolvió en el sentido expuesto, con anunciación de su deber de juzgar con perspectiva de género y en el entendimiento que la obligación alimentaria es compartida por ambos padres de acuerdo a su condición y fortuna.

III.- Fundamentos del recurso.

El recurrente cuestiona el porcentaje fijado y la suma mínima determinada en $300.000.

Efectúa cálculos y demuestra que la suma mínima fijada en $300.000 asciende al 60% de su sueldo, por lo que en los hechos la cuota será superior al 45%.

Luego también cuestiona el porcentaje fijado por confiscatorio, por no guardar relación con sus ingresos y por omitir en su fijación, la consideración al nuevo núcleo familiar que formó del cual nacieron dos hijos, una hija afín y su padre discapacitado.

La actora contesta la expresión de agravios sosteniendo la sentencia.

IV.- Análisis:

De conformidad con lo reseñado, la revisión que se propone remite exclusivamente al porcentaje y mínimo fijados como cuota alimentaria.

Sabido es que a los fines de fijar el quantum de una cuota alimentaria se deben tener en cuenta dos parámetros ineludibles, estos son, las necesidades del alimentado y las posibilidades económicas del obligado. En relación a las primeras, huelga aclarar que no deben probarse pero se tratan de erogaciones para atender a las necesidades de 4 niños de entre 9 y 12 años.

Por otro lado, con respecto a la otra pauta rectora impuesta por la ley -posibilidades económicas del alimentante- nos encontramos frente a prueba directa sobre los ingresos del demandado porque obran en la causa los recibos de sueldo.

En tal camino, "El juzgador, debe efectuar una ponderación justa y equilibrada de los ingresos de ambos progenitores y necesidades de la hija menor, en orden a la fijación del quantum alimentario, so pena de afectar la garantía de debido proceso e interés superior del niño (derechos e intereses ambos, que no se contraponen) (...) La estimación de dicha cuota, no debe constituir una ecuación matemática, resultando también notable, la consideración de las tareas de cuidado personal y dedicación realizadas por la madre respecto de la hija menor" (Yuba, Gabriela, "Cuantificación de la prestación

alimentaria. Valoración judicial", LL Litoral, 2013, 1-II-2013, p. 13, www.laleyonline, cita online: AR/DOC/297/2013).

La modalidad de fijación en paralelo entre porcentual y suma mínima, la hemos desaconsejado, en esta oportunidad constituyó objeto del reclamo inicial en que la actora solicitó la fijación de un mínimo al promover la acción en el mes de marzo de 2022.

Advierto que la sentencia fue dictada el 24 de abril de 2024. El 15/4/2024 se agregó el comprobante de depósito de la cuota provisoria y el recibo de sueldo del mes de marzo remitido por la empleadora. Del mismo surge que el sueldo a percibir previo los descuentos de ley asciende a $442.280. El 45% de tal monto equivale a $199.026. Con ello queda en evidencia que el monto mínimo de $300.000 no guarda coherencia con la cuota fijada en porcentaje y debe reducirse.

Aun teniendo en cuenta el sueldo percibido con posterioridad al dictado de la sentencia, agregado el 3/6/2024 correspondiente al salario del mes de abril, efectuados los cálculos sumando haberes con aportes y sin aportes deduciendo las retenciones a excepción de la cuota provisoria, arroja un salario de $482.732. El 45% fijado como cuota asciende a $217.229 y a idénticos resultados arribo si tengo en cuenta el salario del mes de mayo cuyos recibos fueron adjuntados por el recurrente al momento de comparecer con nuevo patrocinio ID1535516 del que se extrae que el 45% fijado asciende a $228.198.

Se demuestra así que la suma mínima de $300.000 altera la ecuación de la cuota fijada en el 45% de los ingresos del alimentante y por ello debe revocarse.

Respecto del porcentaje fijado, no desconozco los magros ingresos del alimentante y la amplia prole a la

que debe asistir (6 hijos), y que el 45% puede lucir excesivo si se tiene en cuenta que se acreditó la existencia de otros dos hijos del demando que conviven con él. Pero lo cierto es que del interrogatorio libre llevado a cabo en la audiencia de vista de causa, surge que el demandado cobraría una parte de su sueldo "en negro", que la actora manifestó conocer tal situación porque cuando vivían juntos, antes de la separación ese era el arreglo que tenía el Sr. G. en la tornería. Manifestó la Sra. A., que también realiza algunas tareas remuneradas, que paga la mitad del alquiler de la vivienda en la que habita con sus hijos y su pareja, y que los niños quieren retomar sus actividades deportivas, iniciar natación, necesitando comprar gorros, antiparras y calzado apropiado para la actividad.

Es de recordar que los hijos deben llevar el nivel de vida acorde a las posibilidades de sus padres a la vez que resulta ya un criterio inveteradamente sostenido por la doctrina y por esta alzada la obligación que le cabe a los progenitores de redoblar los esfuerzos en procura de otros medios que lo coloquen en situación de contribuir a la manutención de los hijos, que ni siquiera puede eludirse en caso de probado desmejoramiento económico (esta Sala SD "F" Nro. 9/2017; SI 67/2014; 223/2007; Sala A, S.D. 8/2009, 103/2017 entre muchas otras).

Ese redoblado esfuerzo, frente a la grave situación económica del país y la región entiendo que en el caso y sin perjuicio de los cuidados exclusivos en cabeza de la madre, es efectuado por ambos progenitores (art. 658 del CCyCN), toda vez que la actora manifiesta hacer algunas tareas que le permiten obtener ingresos y frente a la necesidad de estar con sus hijos por los hechos

antecedentes por los cuales los niños fueron trasladados con el padre a raíz de su estado de salud (depresión), no puede ejercer tareas fuera de la casa.

Todo ello, con la debida atención a la provisoriedad propia de las decisiones en este fuero y materia.

Decidido lo anterior y teniendo en cuenta los recibos obrantes propongo reducir la suma mínima a $220.000, pues se trata de asegurar un mínimo en el caso que el porcentaje establecido no alcance a cubrir un mínimo indispensable estimado.

Por las razones dadas propongo admitir parcialmente el recurso y reducir la suma mínima fijada a la cantidad de $220.000 manteniendo el porcentaje fijado en la instancia de grado.

V.-Costas y honorarios:

La mínima modificación que se propone no modifica la calidad de vencido del alimentante, razón por la que se mantienen la imposición de costas y la regulación de honorarios efectuados en la primera instancia.

En atención a como se decide, las costas de esta instancia se imponen al recurrente vencido. Los honorarios de esta instancia se fijan de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria vigente y por aplicación de la escala específica contenida en el artículo 13 de este ordenamiento.

En función de ello se establecen los honorarios en favor de los Dres. D. G. C. D. A. y S. M. conjuntamente en el 28% y los de la Dra. M. S. C. en el 26%, en ambos casos de los que les fueron regulados por su actuación en la primera instancia con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Zanatta dijo:

Fórmula postulatoria:

1.- Admitir parcialmente el recurso de interpuesto por el demandado, en consecuencia, modificar la sentencia nro. 312/24 exclusivamente en cuanto a la suma mínima de la cuota alimentaria estableciendo que no podrá ser inferior a $220.000.

2.- Mantener la imposición de costas y regulación de honorarios efectuados en la instancia de grado.

3.- Imponer las costas de esta instancia al demandado vencido.

4.- Regular los honorarios profesionales en la forma propuesta.

A la primera cuestión la Dra. Robert dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la SD 312/2024 de fecha 24 de abril de 2024.

La sentencia de grado, hizo lugar a la demanda promovida por la Sra. M. S. A., otorgándole los cuidados personales de manera unilateral y exclusiva, respecto a sus hijos A. B. E., G. E., G. E. y L. S., fijando una cuota alimentaria mensual a cargo del demandado Sr. E. G., en la suma mensual equivalente al 45% de los ingresos que por todo concepto tenga a percibir en su lugar de trabajo, previos descuentos de ley, con más las asignaciones familiares, ayuda escolar y escolaridad cuando la percibiere y obra social, suma que no podrá ser inferior a $300.000 y que deberá ser depositada del 1 al 10 de cada mes, en cuenta bancaria de titularidad de la actora. Para el caso que el demandado no se encuentre trabajando de manera formal, la cuota alimentaria se establece en $300.000 y será actualizable cada seis meses según el índice IPC. Fijó alimentos atrasados desde el 18 de marzo de 2022 hasta la fecha

de la sentencia. Impuso costas y reguló los honorarios profesionales.

La reseña completa del fallo y los datos de interposición del recurso fueron detallados en el voto que antecede, por lo que a ellos remito a fin de evitar reiteraciones estériles.

Tratándose mi voto, del segundo en orden y cumplimentada la manda del art. 166 CPr. procedo a efectuar una mínima referencia a los puntos propuestos a esta Alzada, no sin antes destacar que en la estructura de la sentencia los agravios tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto de los agravios, siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello - Sosa - Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám. Nac. Com., Sala C, 03/11/80, entre otros).

Asimismo, tendré en cuenta la contestación de los agravios efectuada por la actora y el dictamen de la Sra. Asesora de Familia, evacuado oportunamente.

Concretamente, el apelante estructura su queja en cuatro agravios, que serán tratados conjuntamente, en tanto se refieren a una misma cuestión, cual es la cuantía de la cuota alimentaria fijada por la jueza de grado, resistida tanto en el porcentaje como en su piso mínimo. Recordemos en este sentido, que la cuota alimentaria en favor de los alimentistas, fue establecida en el 45 % de los ingresos que por todo concepto perciba el alimentante, previos descuentos de

ley, suma que en ningún caso será inferior a la de $300.000.

Adelanto desde ya, que en coincidencia con la votante que abre el acuerdo, los agravios serán admitidos, solo parcialmente y en punto al piso mínimo de $300.000 fijado por la a quo.

Su agravio se asienta en resumida síntesis, en que dicho piso mínimo representa en la práctica un porcentaje de su sueldo, mayor aún a la cuota fijada, y por ello, al no poder ser inferior a dicha suma, el porcentaje efectivamente fijado -45%-, sería figurativo, porque siempre lo que debe abonar sería mayor.

Considera excesivo y arbitrario el monto, y agrega además, que no ha tenido en cuenta el sentenciante, la delicada situación económica del Sr. G., en función de sus cargas sociales y otros parientes convivientes que requieren su apoyo, así como tampoco ha considerado según su entender, las posibilidades económicas del alimentante, estableciendo una cuota confiscatoria que vulnera derechos esenciales.

La crítica del apelante no supera en general, la mera disconformidad o desacuerdo con lo resuelto, en tanto no contiene una crítica concreta y razonada del fallo que permita extraer el yerro del juzgador. Su queja pone foco en su propio interés, más olvida que la cuestión ha de resolverse, por mandato convencional, en función del interés prevalente de los menores de edad involucrados en el conflicto y en representación de quienes se ha presentado la accionante (art. 3 CDN).

Al respecto, no resulta ocioso mencionar que, la juzgadora efectúa la merituación de las constancias concretas de la causa, de acuerdo a las reglas de la sana crítica como sistema de valoración de prueba, de

manera que en dicha tarea se encuentran interrelacionadas los principios de la lógica, la experiencia, los conocimientos científicos para conformar un fundamento de razón respecto a una determinada cuestión sometida a su decisión.

En el subexamine, la a quo fijó una cuota alimentaria del 45% del total de los ingresos del alimentante, previos descuentos de ley y nunca inferior a $300.000, modalidad que resiste el apelante, como ya dijera inicialmente.

Cabe destacar que el ciclo vital de los alimentistas, los mellizos G. E. y L. S., y sus hermanos G. E. y A. B., los ubica en la franja etárea -12 los mellizos, 10 y 9 años, respectivamente, a la fecha de esta sentencia- lo cual ya en el inicio de evaluación implica que sus necesidades se presumen y no requieren siquiera la prueba de las mismas, al tiempo que determinan la necesidad de cuidados y mayor dedicación del progenitor conviviente, dado que su autonomía aún no se ha desarrollado plenamente. Ello implica contemplar, las tareas de cuidado de la progenitora, -que es con quien en definitiva y luego de algunos vaivenes y dificultades en la crianza-, conviven los niños, más allá que pueda gozar de un régimen con su progenitor -a la fecha inexistente prácticamente-, lo cual determina la aplicación del art. 660 CCyC, norma que a partir de la reforma del código civil en el año 2015, asigna un valor económico a esa tarea de cuidado, que no está de más recordar, impide procurarse dicho tiempo en otras tareas remuneradas y que también integra el aporte económico, en este caso de la progenitora, quien también realiza algunas tareas laborales por su cuenta para procurar ingresos económicos.

Esto implica en un primer análisis, que desde ese punto de vista no observo apartamiento de las normas legales como tampoco de las constancias de la causa en la fijación del porcentaje establecido, el cual no se encuentra establecido taxativamente en la ley, sino que será valorado de acuerdo a cada caso concreto y de acuerdo a su particularidad.

No está de más mencionar al respecto, que como bien es sabido, y también lo ha destacado en su dictamen la Sra. Asesora, quien tiene hijos, debe proveer a sus necesidades y no habiéndose esgrimido situaciones de incapacidad física o psíquica que afectaran la salud del alimentante de manera impeditiva al cumplimiento de la obligación, no es posible desligarse de la misma, sea por la existencia de otros alimentistas, otros parientes a cargo, o aún incluso si no se contara con trabajo remunerado, -esto último más allá que puedan contemplarse los diferentes inconvenientes que pudieran surgir de casos concretos- más serán los progenitores quienes deberán realizar todos los esfuerzos posibles para la manutención y atención de las necesidades de su prole, ello en beneficio e interés prevalente de los menores de edad. El invocado exceso en el monto o su confiscatoriedad no ha sido demostrado mínimamente por el apelante, por lo que considero ajustado a derecho y al caso concreto, el porcentaje del 45% establecido por la juzgadora de grado.

Ahora bien, en este balance de los dos aspectos fundamentales a considerar en la cuota alimentaria, necesidades del alimentista y posibilidades económicas del alimentante, acompañaré en el análisis a la colega que abre el acuerdo, en el sentido de observar coherencia en los porcentajes fijados y las sumas fijas establecidas, ello teniendo en cuenta los recibos de

haberes agregados en autos. En este sentido, resulta adecuado modificar el piso mínimo que se ha decretado en los presentes, en consonancia con el porcentaje fijado y aquél mentado piso, el cual se readecuará de tal modo, que no lo supere, y por tanto, será establecido en la suma de pesos $220.000, con las demás modalidades establecidas en el decisorio de grado.

Llegado este estadio, se admitirá parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada, manteniéndose la cuota en el porcentaje del 45% fijado en el decisorio de grado y reduciendo la suma mínima establecida a la cantidad de $220.000, conforme el considerando respectivo. La modificación establecida, no amerita a mi criterio la imposición de costas y regulación de honorarios de grado, en tanto no enerva el carácter de vencedor y vencido y en atención a los principios generales en materia alimentaria (art.282 Cproc).

Las costas de esta instancia al apelante, conforme se resuelve el recurso. Regulando los honorarios profesionales de los letrados de la actora, conjuntamente, en el 28%, y los de la demandada en el 26%, de lo fijado en primera instancia, con más el IVA de corresponder (art. 69 CPr y art. 13 de la ley XIIINro.4).

A la segunda cuestión la Dra. Robert dijo:

Adhiero a la fórmula postulatoria propuesta por la primera votante Dra. María Fernanda Zanatta. Así lo voto.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Fernando Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA:**

1) Admitir parcialmente el recurso interpuesto por el demandado, en consecuencia, modificar la sentencia nro. 312/24 exclusivamente en cuanto a la suma mínima de la cuota alimentaria estableciendo que no podrá ser inferior a la suma de pesos doscientos veinte mil ($220.000).

2) Mantener la imposición de costas y regulación de honorarios efectuados en la instancia de grado.

3) Imponer las costas de esta instancia al demandado vencido.

4) Regular los honorarios profesionales por las tareas desarrolladas en esta instancia los Dres. D. G. C. D. A. y S. M. conjuntamente en el veintiocho por ciento (28%) y los de la Dra. M. S. C. en el veintiséis por ciento (26%), en ambos casos de los que les fueron regulados por su actuación en la primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 28 DEL AÑO 2024
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"