

## Alimentos Atencion Cotidiana Art 660 Del Codigo Civil Y Comercial De La Nacion Interes Superior Del Nino

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Alimentos. Atención cotidiana. Art. 660 del Código Civil y Comercial de la Nación. Interés superior del niño

En el marco de un incidente de familia, se determina la cuota alimentaria que deberá abonar el demandado teniendo en cuenta que la progenitora se hace cargo de una serie de gastos imprescindibles que hacen a la atención cotidiana, pues ello implica una inversión de tiempo al que debe reconocerse valor susceptible de apreciación pecuniaria. Buenos Aires, 7 de diciembre de 2016.- Autos y vistos: I. Vienen estos autos a fin de resolver las apelaciones planteadas contra la resolución de fecha 21 de abril de 2016 que estableció provisoriamente la pensión alimentaria que el Sr. P. R. C. debe abonar en favor de sus hijas L. y B. -de actuales 4 años de edad-. Se estableció el pertinente deber de pago en la suma mensual inicial de pesos cinco mil seiscientos (\$ 5.600), con más las prestaciones en especie que el nombrado abona -vivienda, cuotas de colegio, transporte escolar, expensas, ABL y AySA-. II. Contra el importe primeramente determinado por el a quo se alzó el actor, afirmando que la cuota es elevada. Sostiene que el iniciar el proceso abonaba \$ 16.679 y que en la actualidad dichos gastos rondan los 26.000 a 28.000 pesos. Explica que dejó de abonar el transporte escolar por sus ingresos no le alcanzan para hacerlo y da cuenta de sus tareas laborales. Refiere que la demandada percibe alrededor de 20.000 pesos mensuales y que contrató una empleada doméstica de modo innecesario dado que las niñas concurren al colegio en doble turno y están pocas horas en su casa. Articula, en fin, que no fue contemplada la necesaria contribución que debe hacer la madre a los gastos de las niñas. Las quejas del pretensor lucen agregadas a f. 4/7 y no fueron contestadas por la progenitora. El dictamen de la Sra. representante del Ministerio Público de la Defensa ante esta Alzada obra a fs. 18/19. Allí sostiene el recurso interpuesto afirmando que la cuota provisoria fijada es baja y responde los agravios del apelante.

III. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1° de la ley 27.077 (B.O. n° 33.034 del 19-12-2014), que modificó el art. 7 de la ley 26.994, el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por esta última, que fuera promulgada por decreto 1795/2014 (B.O. n° 32.985 del 8-10-2014), ha entrado en vigencia el 1° de agosto de 2015 por lo que, dada la cuestión relativa a la vigencia de las normas sucesivas en el tiempo, se hace necesario determinar los alcances del nuevo texto legal en el presente caso. Al respecto, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación fija en su artículo 7° las reglas a seguir en estos supuestos estableciendo que: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo?". Como se aprecia, en materia de derecho intertemporal, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo y salvedad hecha de la evidente omisión incurrida en el primer párrafo del adverbio "aún?", el nuevo cuerpo legal ha decidido mantener el mismo texto y sistema que el derogado art. 3° del Código Civil, según reforma de la ley 17.711. De esta manera, con las aclaraciones ya realizadas en materia contractual, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación es aplicable a las relaciones y situaciones jurídicas futuras; a las existentes a la fecha de su entrada en vigencia, tomándolas en el estado en que se encuentren -en este caso regirá los tramos de su desarrollo no cumplidos- y también, a las consecuencias no agotadas de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. A mayor abundamiento, diremos que los suscriptos participan de la opinión de que todo lo atinente a la aplicación temporal del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación debe seguirse una hermenéutica que no limite su efectiva vigencia. Es que, como con acierto lo recordaba Vélez Sarsfield en su nota al viejo art. 4044 -luego derogado por la ley 17.711- "el interés general de la sociedad exige que las leyes puedan ser modificadas y mejoradas, y que las leyes nuevas, que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes a las antiguas, cuyos defectos van a corregir?".

De todos modos, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte, no ya sólo porque lo recuerde el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (art. 1° y 2°), sino porque así lo manda la Constitución Nacional (cfr. art 31 y art 75 inciso 22°). Sin duda, tampoco pueden soslayarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico; los que se sintetizan en el mandato de "afianzar la justicia", contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana. En suma, las previsiones del nuevo cuerpo legal son las que se han de aplicar a la especie. VI. Para el estudio del caso, es útil puntualizar que el derecho alimentario de los hijos deriva de los deberes que impone la responsabilidad parental en cabeza de los padres, como bien señala el art. 646 inc. a) del Código Civil y Comercial de la Nación. La obligación de proveer alimentos implica

satisfacer sus múltiples necesidades, que comprenden la manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, los gastos por enfermedad, así como -en su caso- los forzosos para adquirir una profesión u oficio (art. 659 Cód. Civ. y Com). La prestación, entonces, debe fijarse considerando las circunstancias personales relevantes de las partes en litigio, tratando de mantener el nivel social y económico del cual gozaba la descendencia hasta el surgimiento del conflicto entre sus padres. Es por ello que, para determinar una suma razonable en el concepto que nos ocupa, deben ponderarse no sólo los ingresos del alimentante, sino también la condición social de las partes y sus modalidades de vida (conf.: CN Civ., Sala H, ?K., D. c/L.,?, 21/04/97, LL, 1997-F, 52-DJ 1998-2, 991, AR/JUR/1290/1997).

IV. La facultad del magistrado para fijar alimentos provisorios se encuentra expresamente establecida en el artículo 544 del Cód. Civ. y Com., pudiéndose disponer para las situaciones en que se justifique, atento la falta de medios del requirente. En supuestos como el de autos, no es necesaria demostración alguna, toda vez que es lógico deducir la falta de recursos de un niño como el implicado, para afrontar su manutención. La concesión de los alimentos como una medida cautelar deberá ponderar todo lo relativo a este tipo de garantías (requisitos y caracteres), contando el juez con discrecionalidad para modificar su contenido o establecer una distinta de la solicitada, teniendo en cuenta la importancia del derecho que se procura proteger (cfr. art. 204 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

V. En el sentido apuntado, el Tribunal considera que en el caso aparece con claridad configurado el peligro en la demora, a poco se repare que la provisionalidad de la medida supone un rápido proceso alimentario que -lamentablemente - no se compeadece con la realidad tribunalicia, poniendo en riesgo la satisfacción de las necesidades de L. y B.. Entendemos que no hay razón que valide la interrupción o privación del flujo de dinero indispensable para solventar sus actividades habituales por causa de una deficiente organización judicial que provoca demoras inaceptables y que muchas veces excede la buena voluntad y eficaz labor de jueces y abogados probos.

VI. A su vez, se estima que el otro requisito de las medidas cautelares, la verosimilitud del derecho, también se halla configurado. En efecto y como bien es sabido, este surge de la propia naturaleza de la petición y cabe presumirlo con la sola acreditación del vínculo paterno-filial. Se agrega al respecto que en materia alimentaria siempre es admisible la modificación de lo pactado entre las partes, en función del interés prioritario de los hijos menores de edad. Ello, de conformidad con lo establecido en la Convención de los Derechos del Niño -de rango constitucional-, en la Ley de Protección Integral de los niños y adolescentes N° 26.061 y artículo 706 inc. d del Código Civil y Comercial de la Nación.

VII. En el marco de lo expuesto, y en lo que respecta al alcance de la medida, esta Sala entiende que la cuota provisoria debe resultar suficiente para atender a los requerimientos de los hijos, a la luz de los elementos que prima facie se encuentren colectados, y sin que los niños resulten perjudicados por las demoras que acontezcan en la tramitación del pleito principal (cf. art. 3° de la Convención de los Derechos del Niño, y art. 3 in fine de la ley 26.061). En tal sentido, el concepto de ?necesidad? ha de ser interpretado conforme al nivel de vida de la familia en cuestión (cf. esta Sala, Expte. N° 54.639/2014 ?O, N.L. c/C., S. s/alimentos? del 18/11/2015 y Fernandez Delgado).

VIII. En el supuesto concreto que nos convoca, se cuenta con una serie de elementos que permiten inferir los requerimientos de L. y B. y su modalidad de vida con anterioridad a la ruptura de la pareja, ocurrida en septiembre de 2014. Durante sus primeros años de vida, el afectado vivió junto a sus padres en el inmueble ubicado en la calle Arias ..., piso ..., Dpto. ..., CABA, de la Ciudad de Buenos Aires. Las hijas en común concurren a un jardín cuyas cuotas y costos de transporte fueron denunciados en la demanda y no fueron negados por la accionada. Lo propio sucede con los restantes gastos a excepción del valor locativo de la vivienda que aporta C. Por su parte han sido desconocidos los ingresos del actor, en tanto que la demandada afirmó percibir -a agosto de 2015- 12.000 pesos y abonar una empleada doméstica con un salario superior a los 7.000 pesos.

IX. Las precedentes consideraciones y elementos de conocimiento aportados hasta el presente, valorados con el grado de provisionalidad con que debe atenderse todo lo concerniente al dictado de medidas cautelares, permiten concluir que el encartado cuenta con los recursos suficientes para contribuir con las necesidades de L. y B., de acuerdo con la condición y fortuna del grupo familiar (conf.: esta Sala, ?C., N. E. c/ V., C. O. s/ alimentos?, 05/02/92; íd., CNCiv. Sala C, R. 169.248, 18/07/95; íd., R. 232.398, 2/04/98 y sus citas, entre otros). Sobre el punto, se sostuvo que el progenitor obligado no podrá excusarse de cumplir con la prestación alimentaria invocando ingresos insuficientes, salvo los supuestos de imposibilidades o dificultades prácticamente insalvables, que no serían las del caso (cfr. Bossert, Gustavo A., ?Régimen jurídico de los alimentos? Ed. Astrea, 2da. Edición actualizada y ampliada, 1ra. Reimpresión, 2006, pág. 223/4, nro. 244). No obstante lo dicho, vale la pena aclarar que lo que aquí se resuelva no importa abrir juicio sobre el importe de la cuota que se establezca en calidad de definitiva, una vez cumplidas todas las probanzas.

X. En lo que se refiere al quantum de la obligación alimentaria, se reiterará que -tal como se anticipó- corresponde ponderar las exigencias de la prole, las posibilidades de los alimentantes y la severidad del deber alimentario que deriva de la responsabilidad parental, con la prevención de que no es ajustado a derecho escatimar esfuerzos o medios que conduzcan al pleno cumplimiento de los compromisos que tienen los progenitores por su condición de tales (conf. art. 659 in fine Cód. Civ. y Com; CNCiv., Sala C, R. 30.662, del 04/08/87 y sus citas). En este caso debe ponderarse que L. y B., conforme fuera indicado en la demanda, pasan más tiempo con la madre, de ahí que el actor hubiera afirmado que está conforme con que se le conceda el cuidado

personal de ellas a la Sra. C. De hecho, en su tiempo, habitaba el inmueble con la abuela de las niñas. Es la madre, entonces, quien tiene a cargo su cuidado de modo principal; aclarándose que sus ingresos -prima facie- no pueden considerarse que resulten elevados para hacerla partícipe de un aporte mayor. Por otra parte, tales circunstancias permiten presumir que la progenitora se hace cargo de una serie de gastos imprescindibles que la atención cotidiana, lo cual además implica una inversión de tiempo al que debe reconocerse valor susceptible de apreciación pecuniaria, a tenor de lo prescripto en el artículo 660 del Cód. Civ. y Com. En concreto, la conclusión a la que se arriba es que el aporte de la madre es significativo y, en esa inteligencia, resulta indiscutible que la mayor contribución económica deba encontrarse a cargo del padre (Conf.: esta Sala, R. 595.586, ?F., R.M. y otro c/M., A.F. s/Alimentos?, del 16/4/2012; íd., Sala H, R. 477.790 in re ?L., L., L. y otro c/ O., E.G. s/alimentos?). XI. A esta altura de nuestro estudio, consideramos apropiado puntualizar que en materia de familia, y en lo que se refiere a los niños, es deber de los jueces actuar oficiosamente, por hallarse comprometido el orden público (cfr. arts. 706, 709 y concordantes del Código Civil y Comercial). Destáquese, además, que la Sala participa del criterio de que en toda actuación judicial en la que se encuentren involucrados niños o adolescentes debe velarse por su interés superior, lo que se erige como principio rector del derecho procesal de familia. Sobre el tema, téngase presente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que la expresión ?interés superior del niño? implica que su desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración y la aplicación de normas en todos los órdenes relativos a su vida (CIDH, 28/08/2002, Opinión Consultiva OC 17/02, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, LL 2003-B, 312); y la ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes N° 26.061 lo definió como ?la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos por esta ley? (art. 3°). En definitiva, no corresponde en supuestos como el traído a examen limitarse a la aplicación rigurosamente técnica de pautas formales que llevarían a desentenderse del hecho de hallarnos operando sobre derechos indisponibles. Nótese que la normativa los declara ?irrenunciables? (art. 2, párr. 2°, de la ley 26.061), lo que lleva a privilegiar el principio opuesto al dispositivo y, en consecuencia, las facultades de las partes ceden paso a las facultades judiciales (conf.: Morello, Sosa, Berizonce, Códigos Procesales...K, 2da. ed., I-574, ?C?; CApel. Trelew, sala A, 10/03/2010, ?S, E.B. c/ N., J de la C.?, AR/JUR/95785/2010). Vale decir, el orden público es el que se impone y, con él, el deber de los jueces de actuar oficiosamente. XII. Es en virtud de lo expresado, y contemplando el contexto socioeconómico en el que se dicta la presente resolución, como modo de favorecer y contemplar con especial atención las necesidades de L. y B., propender a la celeridad procesal, paliar el riesgo de que alguno de los requerimientos de las hijas comunes puedan quedar insatisfechos en los meses venideros, así como también a los fines de neutralizar las modificaciones que puedan producirse por los aumentos de los precios generales, la Sala entiende acertado establecer las prestaciones en efectivo a cargo del padre de la siguiente manera: a) La suma de pesos cinco mil seiscientos (\$ 5.600) mensuales desde la fecha de promoción de las presentes actuaciones, hasta el mes de abril de 2017, inclusive; b) La suma de pesos seis mil ochocientos (\$ 6.800) mensuales desde el mes de mayo de 2017 hasta el mes de diciembre de 2017, ambas inclusive; y c) La suma de pesos ocho mil (\$ 8.000), a partir del mes de enero de 2018, inclusive. A los montos señalados se adicionará la obligación del padre de continuar afrontando los gastos en especie conforme lo dispuesto en la instancia de grado: vivienda, cuotas de colegio, transporte escolar, expensas, ABL y AySA. Queda debidamente aclarado que la pensión alimentaria aquí establecida -dada la calidad de provisoria- ha de regir en tanto no se dicte sentencia en autos. Vale decir, que una vez cumplidas todas las probanzas ofrecidas y que la Sr. Juez de primera instancia dicte el fallo pertinente, se han de aplicar las pautas del pronunciamiento de grado y no las aquí instauradas; ello dicho, desde luego, sin perjuicio de la vía recursiva que asistirá a las partes. Las costas de esta instancia se fijarán en el orden causado en atención a la falta de contradictorio con la demandada (art. 68 y 69 del CPCCN). XIII.- En su mérito, el tribunal RESUELVE: 1) Determinar la cuota alimentaria que deberá abonar el demandado conforme a los términos que surgen del considerando XII. 2) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado a mérito del trámite que ha tenido el presente recurso. Regístrese, protocolícese, notifíquese a la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara en su despacho y publíquese. Fecho, devuélvase a primera instancia, encomendando las restantes notificaciones al Juzgado de grado. Fecha de firma: 07/12/2016 Firmado por: DR. MAURICIO LUIS MIZRAHI, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJOÓ, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: ROBERTO PARRILLI, JUEZ DE CAMARA

014342E