

## Alimentos De Hijos Menores Cuota Alimentaria Existencia De Otros Hijos Posteriores Costas

### JURISPRUDENCIA

### Alimentos de hijos menores. Cuota alimentaria. Existencia de otros

hijos posteriores. Costas Se mantiene la cuota alimentaria fijada por el fallo recurrido, pues la existencia de otros hijos del alimentante no es óbice o condicionante de la cuota alimentaria que corresponde al hijo de una unión anterior. En la ciudad de Necochea, a los 13 días del mes de junio de dos mil diecisiete, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario, a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: ?SPINELLI, MARIANA NOELIA ELIZABETH C/SCHOEN SERGIO ORLANDO S/ALIMENTOS?, expte. 10872; habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y el art. 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señora Jueza Dra. Ana Clara Issin y Señores Jueces Doctores Oscar Alfredo Capalbo y Fabián Marcelo Loiza, encontrándose este último de licencia. El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES

1a. ¿Es justa la sentencia de fs. 92/96?. 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde?. A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA ISSIN DIJO: I.- A fs. 92/96 la jueza de grado dicta sentencia por la que resuelve: ?I) Hacer lugar a la demanda de ALIMENTOS promovida por Mariana Noelia Elizabeth Spinelli, DNI 28.550.283, contra Sergio Orlando Schoen, DNI 25.955.613, debiendo éste último abonar en concepto de cuota alimentaria definitiva para su hijo menor de edad Facundo Ezequiel Schoen, desde la fecha de interposición de la demanda, 5 de mayo de 2016, el equivalente al veinte (20%) por ciento de los haberes mensuales que por todo concepto percibe el alimentante como empleado en relación de dependencia del Ministerio de Seguridad, Policía de la Provincia de Buenos Aires, Escuadrón de Caballería de la localidad de Tres Arroyos, deducidas las cargas legales obligatorias (arts. 646, 658, y cctes. del Código Civil). Dicha cuota será abonada mediante depósito judicial del 1° al 10 de cada mes en la cuenta abierta en autos (arts. 38 y 643 del CPCC).? Asimismo con relación a los alimentos atrasados ordena se practique liquidación una vez firme la sentencia debiendo calcularse los intereses conforme la tasa pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires, impone las costas al alimentante vencido y difiere la regulación de honorarios. Para así resolver consideró la obligación que pesa en cabeza del progenitor del joven en el ejercicio de la responsabilidad parental -artículo 658 del C.C.y C.- concluyendo que de la prueba reunida se acredita que el accionado se encuentra en condiciones de hacer frente a la cuota alimentaria respecto de su hijo. Valoró sobre los ingresos que percibe el Sr. Schoen que ?el accionado trabaja en relación de dependencia en el Ministerio de Seguridad, Policía de la Provincia de Buenos Aires, en el Escuadrón de Caballería de la localidad de Tres Arroyos, con un haber mensual a Abril de 2016 de pesos 26.884,36 (ver recibo de sueldo de fs. 85)? Asimismo consideró que ?la existencia de un nuevo hijo, alegada por el alimentante, no es óbice para eximirlo de sustentar debidamente al hijo habido de su relación anterior. Ello así por cuanto el hecho de la nueva paternidad le ha creado nuevas obligaciones, pero no ha disminuido en modo alguno los derechos que le caben a los hijos nacidos con anterioridad (Conf. CC001 SI 52869 RSI-375-90 I 28-6-1990).? Agregando que ?los alimentos hacen al interés público, particularmente cuando se refieren a los suministrados a personas menores de edad, cuyo beneficio resulta ser supremo, en razón de normas de derecho constitucional, internacional y común (SCBA, Ac. 56647 S 17-2-1988/ SCBA Ac. 55828 S 9-2-1999 -entre otros-), la insuficiencia de recursos que alega el accionado no puede tener virtualidad como para relevarlo sin más de su obligación alimentaria, ni tampoco para aliviarla, pues a él corresponde arbitrar los medios conducentes a la satisfacción de los deberes adquiridos con el matrimonio y nacimiento de la prole, por lo que se ha considerado que el padre se encuentra constreñido a trabajar de modo de procurarse los recursos necesarios y sobre dicha base corresponde fijar la cuota alimentaria (CC0000 TL 8891 RSD 17-45 S 10-5-1998).? Respecto de la cuantía de la obligación alimentaria expuso ?merituando las posibilidades del obligado, contemplando las condiciones de edad, parentesco, necesidades morales y culturales de quien solicita la cuota alimentaria, conforme a las reglas de la sana crítica, corresponde hacer lugar a la demanda promovida, considerando justa y equitativa la petición realizada por la actora en el líbello inicial, concordante con el criterio sostenido por este Juzgado en casos similares. De este modo estimó fijar como cuota alimentaria definitiva, ?el equivalente al veinte (20%) por ciento de los haberes que por todo concepto percibe el alimentante como empleado en relación de dependencia del Ministerio de Seguridad, Policía de la Provincia de Buenos Aires, Escuadrón de Caballería de la localidad de Tres Arroyos, deducidas las cargas legales obligatorias, la que será abonada a partir de la interposición de la demanda, esto es el 5 de febrero de 2016 (art. 641 del CPCC).? II.- Contra esta resolución, a fs. 104 interpone recurso de apelación el demandado presentando su memorial a fs. 111/113, al que adjunta como prueba documental recibo de sueldo de agosto de 2016 y copia del acta de audiencia de divorcio de fecha 25 de abril de 2016, donde conviene en concepto de cuota alimentaria para sus otros hijos, Tobías

y Delfina, un porcentaje del 20 % de su sueldo. (fs. 109/110) Fundamenta el recurso en que el porcentaje fijado excede sus posibilidades económicas, por cuanto es alimentante de sus otros dos hijos, habiéndose pactado respecto de esos últimos un 20 % de cuota alimentaria en el marco del expediente de divorcio nro. 14.815, solicitando se reduzca el porcentaje establecido y se lo fije en un 10 % de sus haberes mensuales.

1.- En su primer agravio expresa que en la sentencia se toma en cuenta el sueldo denunciado por la actora -\$ 30.000-, cuando en realidad del último recibo correspondiente al mes de agosto de 2016 es de \$17.309, dejándose aclarado que si bien el recibo que adjunta ante esta instancia consigna un monto superior, es en función de horas cores liquidadas correspondientes al mes de julio y que no en todos los meses realiza horas extras.

2.- Expone como segundo agravio que se considere en la sentencia que el demandado se presentó a hacer valer sus derechos, que aportó escasa prueba para demostrar sus ingresos y las dificultades económicas que denota una actitud reñida con el principio de la buena fé; ya que al tiempo de la audiencia presentó su recibo de haberes y la demanda de divorcio en la que se solicitaban alimentos para sus otros dos hijos como prueba de los compromisos económicos del alimentante.

3.- Finalmente se agravia que se le impongan las costas, ya que la actora también trabaja y tiene capacidad económica para afrontar los gastos del proceso judicial.- Corrido traslado del memorial en esta instancia, no mereció réplica de la contraria, habiéndose pronunciado el Ministerio Público a fs. 158/159 adhiriendo a los fundamentos de la sentencia de grado.

III.- 1) Ingresando al tratamiento del recurso y sin perjuicio de un criterio amplio en materia de su consideración que encuentra sustento en la garantía de la defensa en juicio reconocida en los artículos 18 de la Constitución Nacional y 15 de la Constitución Provincial, se valora que la presentación de fs. 111/113 si bien satisface el mínimo de técnica requerido por el artículo 260 del C.P.C.C a fin de habilitar su tratamiento, es insuficiente a los fines de conmovier lo resuelto por la instancia de grado, adelantándose que el recurso no ha de prosperar.

2) Previo a dar tratamiento a los agravios, corresponde considerar que de las constancias de la causa surge que fue ordenada la producción de la prueba confesional -fs. 14/15- y habiendo sido notificado el demandado de la audiencia de absolución de posiciones -fs. 16/17- no concurrió a la misma según surge del acta de fs. 31; solicitando la actora en ese acto se haga efectivo el apercibimiento del artículo 415 del C.P.C.C. De allí que, de acuerdo al criterio de esta alzada, habiéndose agregado el pliego de posiciones por la actora a fs. 19, corresponde su apertura y agregación a fs. 163, para ser valorado juntamente con las restantes, aunque escasas, pruebas producidas.

3) En relación a la documental agregada juntamente con la fundamentación del recurso, obrante a fs. 109/110, ha de valorarse que la misma no se corresponde, en términos de oportunidad, con lo previsto, a estos fines, por el art. 255 inc. 3 del C.P.C.C. En efecto la norma procesal posibilita la agregación de prueba documental durante la apelación, a condición de que los documentos sean de fecha posterior a la providencia de autos para sentencia o anteriores si se afirma no haber tenido conocimiento. (art. 255 inc. 3 del C.P.C.C.) Del acta agregada, no surge que la documental sea de las previstas en la norma, ya que la misma es de abril de 2016 y fue un acto propio de la parte, y aunque no se adjuntó a los fines pretendidos la sentencia homologatoria de dicho acuerdo, lo cierto es que el accionado, tuvo en la instancia de grado, la posibilidad de adjuntarlo oportunamente.

4) Pero y no obstante ello, lo cierto es que al tiempo de celebrarse la audiencia prevista en el artículo 636 del C.P.C.C., el demandado alegó la existencia de sus otros dos hijos y el trámite de divorcio a fin de sostener su pretensión de reducción del porcentaje peticionando en la demanda, de conformidad con lo que surge del acta de fs. 30. Esta cuestión traída por el recurrente, fue específicamente considerada en la sentencia de grado, tal como fue descrito en el apartado I de la presente.- Y es en este sentido donde los fundamentos del memorial son insuficientes para controvertir la argumentación central de la sentencia, por la que la magistrada valora que la existencia de otros hijos del alimentante no es óbice o condicionante de la cuota alimentaria que corresponde al hijo de una unión anterior y en cuyo beneficio fijó la cuota alimentaria en el 20 % de los ingresos del apelante deducidos los descuentos legales.- El recurrente sólo se limita a expresar que le produce agravio que no se haya tenido en cuenta la existencia de otros hijos en proporción a sus ingresos, lo que contrariamente a lo sostenido por el apelante, fue valorado y sin que del memorial pueda advertirse alguna otra argumentación dirigida a cuestionar esta consideración realizada por la sentenciante como motivación de la conclusión a la que arriba, o bien de que otro modo pueden satisfacerse las necesidades que presumidas por la magistrada, a los fines de su efectivo goce, fueron establecidas en un 20 % de los ingresos del accionado, cuando la actora peticionó un porcentaje del 30%, solicitando que el mismo no sea inferior a la suma de \$ 9.000. (demanda de fs. 9/13)

Esta valoración sigue el criterio sostenido por esta alzada en anteriores pronunciamientos, que se comparte, al considerarse que "El hecho de que el obligado al pago de los alimentos tenga otro hijo de una unión posterior sólo puede incidir, en principio, en el mayor esfuerzo que cabe exigirle -tanto en la realización de tareas productivas como en la reducción de sus gastos personales- para dar cabal cumplimiento a las graves obligaciones que ha asumido. Únicamente en el caso de que se acredite una seria imposibilidad de incrementar los ingresos y probado también que éstos resultan manifiestamente insuficientes, corresponde merituar esta circunstancia a los fines de la reducción del monto para su distribución entre quienes tienen derecho a los alimentos. (conf. Cám. 1ª. Civ. y Com., Bahía Blanca, sala II; ?A.M.F. c. L.S.D.?, 19-07-2007, AR/JUR/3357/2007)? (este trib. expte. 9906, reg. int. 140 (S), 06-11-2014, causa nro. 10.870, 25/4/2017, reg. int. 52)

Es decir que, en el caso, el

recurrente no ha acreditado, ni argumentado eficazmente, la imposibilidad de incrementar sus ingresos o probar que los mismos resultan manifiestamente insuficientes, por lo que la existencia de otra cuota alimentaria fijada a la que debe responder resulta insuficiente para la reducción del porcentaje establecido en la sentencia en base al recibo de sueldo correspondiente al mes de abril de 2016.- (fs. 85) Además de lo dicho, el agravio planteado por el recurrente en cuanto sostiene que la magistrada tuvo en cuenta el salario denunciado por la actora, el mismo deviene inatendible, ya que esta afirmación no se corresponde con los fundamentos del fallo, en tanto se ha fundado y dejado expresa constancia en la sentencia de la documental -recibos de haberes- que fue valorada a los fines de la cuantificación de la cuota. 5) Del mismo modo e igual suerte corre el argumento expuesto en relación a la consideración realizada por la jueza de grado en relación a la actividad probatoria realizada por el accionado durante el trámite de este proceso especial, y en tanto no indica de qué modo incide en la reducción que pretende, teniendo en consideración los fines y alcances de la obligación alimentaria de los padres respecto de sus hijos menores. (art. 638, 646, 658, 659 y cc del C.C.y C) Tal como lo establece el artículo 658 del citado código, del mismo modo que lo hacía la legislación anterior en el artículo 265 del C.C., y el principio de co-responsabilidad en el cumplimiento de la obligación alimentaria contenido en el artículo 18 de la C.I.D.N., es deber de ambos padres proveer lo necesario, de acuerdo a su condición y fortuna, para la satisfacción de la totalidad de las necesidades que el pleno y armónico desarrollo de sus hijos demande. Así quedan comprendidos los gastos de manutención, asistencia, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio de conformidad con la amplitud de contenido de la obligación alimentaria derivada de la responsabilidad parental establecido en los artículos artículo 27 inc. 1, 31 de la C.I.D.N. y 659 del C.C.y C. Ahora bien y sin desconocer, tal lo afirmado por la sentenciante que las necesidades se presumen en función de la etapa evolutiva del beneficiario de los alimentos y sus especiales características, lo cierto es que ello no releva a que estimativamente se produzca prueba de la cuantía de las mismas, o bien se establezca algún tipo de parámetro para su fijación y en función de la debida observancia del principio de proporcionalidad entre las necesidades del alimentado y las posibilidades del alimentante, -art. 659 ultima parte del C.CyC- y sin perjuicio de las facultades que al magistrado otorga el artículo 165 del C.P.C.C. Sentado ello, en atención a la edad escolar del joven, quien concurre a la Escuela de Educación Técnica nro. 3 -fs. 58- corresponde a los fines de la cuantificación de las necesidades, a falta de otras pruebas, basarse en un piso mínimo razonable, tal ha sido resuelto por esta alzada en otros pronunciamientos tomando como indicador o parámetro el valor de la Canasta Básica. (expte. N° 7935 reg. int. 33 (S) del 13/03/2008 de la anterior Cámara departamental; expte. N° 8718 reg. int. 32 (S) del 15/5/2012 y expte. N° 10.710 reg. int. 126 (S) del 01/12/2016, de esta Cámara). En este sentido y según surge del último informe del INDEC se ha fijado el valor de la Canasta Básica Total para un hogar de tres personas al mes de abril de 2017 la suma de pesos once mil quinientos cuarenta y cuatro con cincuenta y tres centavos (\$11.544,53), tal surge de los datos publicados por la pagina web oficial, por lo que el porcentaje establecido en la sentencia de grado se encuentra ajustado a derecho. Téngase en cuenta además que el joven ha alcanzado la mayor edad durante el trámite de la presente apelación y que la continuidad de su educación y capacitación supone mayores gastos que deben ser cubiertos en mérito a lo establecido en el artículo 658 del C.C.y C. hallándose la progenitora debidamente legitimada en los términos del artículo 662 del citado cuerpo, para la continuidad de las presentes sin perjuicio de la intervención que corresponde al beneficiario de la cuota al haber alcanzado la mayor edad, a quien deberá emplazarse, a los fines pertinentes, por la instancia de origen. (art. 23, 25, 658, 662 y cc del C.C.y C.) 6) En relación al agravio sobre la imposición de costas, ha de tenerse presente, tal como lo ha sostenido esta alzada, que si bien nuestro ordenamiento ritual, al regular el proceso por alimentos, no consagra norma especial alguna sobre el tema de costas, no se admite que pueda soslayarse la aplicación del principio general que establece que es el alimentante quien, salvo excepciones, debe cargar con las mismas, en virtud de la naturaleza especial del deber alimentario. De lo contrario importaría reducir la cuota pactada desvirtuando el objeto esencial de la obligación alimentaria del demandado y desoír los principios que emanan del instituto de la litis expensas. (conf. CC, 2da. Sala II, La Plata 120450 163 I 04-08-2016?, JUBA sum. B301921)? (expte 10.901, reg. int. 61 (S), 16/5/2017 ) Por las consideraciones realizadas, habiéndose valorado la procedencia de confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto al porcentaje del 20 % de los ingresos fijados, y lo expuesto en el párrafo que antecede, también corresponde confirmar imposición de costas al alimentante, debiendo imponerse las costas de alzada al apelante vencido. (art. 68 CPC) En consecuencia, a la cuestión planteada voto por la AFIRMATIVA. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Capalbo votó en el mismo sentido por análogos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA ISSIN DIJO: Corresponde confirmar la sentencia de fs. 92/96, debiendo emplazarse, por la instancia de origen, al beneficiario de la cuota a los fines pertinentes por haber alcanzado la mayor edad. (art. 23, 25, 658, 662 y cc del C.C.y C.). Imponer las costas de esta instancia al apelante vencido (art. 68 CPCC) y diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). ASI LO VOTO. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Capalbo votó en el mismo sentido por análogos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Necochea, de

junio de 2017.- VISTOS Y CONSIDERNADO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo se resuelve: 1) Se confirma la sentencia de fs. 92/96, debiendo emplazarse, por la instancia de origen, al beneficiario de la cuota a los fines pertinentes por haber alcanzado la mayor edad. (art. 23, 25, 658, 662 y cc del C.C.y C.). 2) Imponer las costas de esta instancia al apelante vencido (art. 68 CPCC) difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). Notifíquese a la Señora Asesora de Incapaces. Notifíquese personalmente o por cedula (art. 135 CPC). Devuélvase. (arts. 47/8 ley 5827).

022657E