

## Alimentos De Hijos Menores Monto De La Cuota Alimentaria

### JURISPRUDENCIA

### Alimentos de hijos menores. Monto de la cuota alimentaria

Se acoge la demanda deducida, fijando como cuota alimentaria que el demandado deberá abonar a su hijo el equivalente al 15 % de los ingresos que percibe, incluidas las bonificaciones y el SAC, previa deducción de los aportes previsionales, sociales o impositivos y viáticos, porcentaje que deberá aplicarse automáticamente ante cualquier variación salarial. En Quilmes, a los 23 días del mes de agosto de 2018 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara de Apelación Doctores Eleazar Abel Reidel y Julio Ernesto Cassanello, con la presencia del Señor Auxiliar Letrado Doctor Federico Garelli, se trajo a despacho para dictar sentencia los autos caratulados "C. M. I. C/ E. J. A. S/ ALIMENTOS" (Expte. N° 19552).- Y de conformidad con lo dispuesto en los arts.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial se practicó el sorteo de ley que dio el siguiente orden de votación: Eleazar Abel Reidel y Julio Ernesto Cassanello. LA EXCELENTÍSIMA CAMARA RESOLVIÓ PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES: 1°) ¿ES PROCEDENTE LA DEMANDA INTERPUESTA? 2°) ¿Qué PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ REIDEL DIJO: 1.Llegan los autos a este Tribunal en virtud de la casación dispuesta por la Suprema Corte de Justicia provincial respecto de la sentencia oportunamente dictada por el ex Tribunal de Familia N° 2 Departamental (fs. 100/102), y la designación de esta Cámara Civil y Comercial para que dicte un nuevo pronunciamiento (ver fs. 174/179). 2. Que a fs. 11/14 la Sra. M. I. C. promueve formal demanda contra el Sr. J. A. E. a los fines de reclamarle el pago de una cuota de alimentos a favor del hijo en común M. F. E. C.. Expresa la accionante que de la relación con el demandado nació su hijo el 27 de agosto de 2001, habiendo E. reconocido su paternidad el 20 de noviembre de 2003. Manifiesta que el accionado no afronta ni ha asumido obligación alimentaria alguna, lo que ha motivado que todos los gastos relativos a los alimentos (en sentido amplio y genérico) han sido únicamente soportados por la peticionante. Agrega que el menor posee astigmatismo por lo que necesita consultas periódicas y adquisición de lentes especiales, y que concurre a un establecimiento educativo privado en la localidad de Berazategui. Finalmente, reclama alimentos atrasados correspondientes a cinco años, en virtud de la prescripción del art. 4027 inc. 1 del C.C.. Por su parte, a fs. 47/51 se presenta el demandado contestando demanda, desconociendo hechos, planteando la inconstitucionalidad del proceso y solicitando el rechazo de los presuntos alimentos atrasados. Describe su propia versión de la situación fáctica, indicando que tiene su propia familia con su mujer y sus tres hijos (M. D., V. y A. M.), y que de un fugaz noviazgo con la actora en el medio de una crisis matrimonial nació el beneficiario del reclamo (M. F.). Destaca que reconoce plenamente el derecho alimentario del menor y que durante toda la vida del mismo abonó sin inconvenientes una suma mensual imputable a alimentos, pero que en los últimos tiempos el reclamo había desbordado sus reales posibilidades de pago, y que la actora no cedía en sus pretensiones, hostigándolo de manera extorsiva. Agrega que sus ingresos provienen de sus trabajos como ?Jefe Interino de Obstetricia y Ginecología? en el Hospital de Guernica y como médico de guardia y consultorio en el Policlino UOM de Avellaneda, ambas localidades distantes de su domicilio en La Plata, lo cual genera un importante gasto de traslados. Informa que una de sus hijas es discapacitada (padece Síndrome de Down), por lo que requiere una atención y educación especializada que le insume un importante gasto mensual, que su otra hija concurre a una escuela privada religiosa y que el mayor cursa sus estudios en una universidad pública y gratuita. 3. Que trabada la Litis en los términos reseñados, principio por abocarme al planteo de inconstitucionalidad del proceso planteado por el accionado. Al respecto destaco que a fs. 47 vta./48 se alega que las disposiciones procesales sobre reclamos alimentarios violan las garantías constitucionales del debido proceso, igualdad ante la ley y defensa en juicio, y a modo de ejemplo menciona tres normas del Código Procesal relativas a la actividad probatoria. En este aspecto, cabe destacar que el control de constitucionalidad de las leyes y normas que incumbe a la judicatura no importa la posibilidad de que los jueces sustituyan el criterio de los órganos de gobierno, en cuanto a la conveniencia o eficacia que los mismos afecten el ejercicio de facultades que, en principio, le son privativas, razón por la cual, la inconstitucionalidad de aquellas sólo corresponde que sea declarada cuando la repugnancia a la cláusula constitucional que se invoca sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (cf. SCBA, I 1302 S 5/12/89 JUBA, B-15296). Ello, por tratarse de un acto de suma gravedad institucional, considerado como última "ratio" del orden jurídico (cf. SCBA, Ac. 36.570o Ac.47.340o I 1302 S5/12/89, JUBA b-15296; esta Sala, RSD-74-2005, 4-5-2005, causa Nro. 8259; RSD-190-17 causa 18685, entre otras). Sobre este punto, y en función de la división de poderes que emerge del sistema republicano consagrado por la Constitución Nacional (art. 1), es que el Poder Legislativo se encuentra plenamente facultado para la sanción de las normas que regulan los aspectos procesales del juicio de alimentos, y no se advierte, en función de la finalidad protectora y tuitiva de este tipo de proceso, que las disposiciones cuestionadas violen artera y

groseramente las garantías constitucionales mencionadas como lo esgrime el accionado (art. 18 de la Constitución Nacional; arts. 1 y 15 de la Constitución Provincial). Por el contrario, de lo actuado en autos no se vislumbra que el accionado haya visto recortadas sus posibilidades defensivas, ni mermado el ejercicio de su elemental derecho de defensa, habiendo ofrecido y producido su respectiva prueba sin que haya existido restricción alguna al respecto (art. 18 de la C.N.). En función de lo expuesto, el referido planteo de inconstitucionalidad articulado debe ser desestimado.

4. Que, ingresando al reclamo efectuado en el escrito de inicio de las presentes, cabe poner de relieve que es un principio admitido en materia de alimentos, que cuando no media prueba directa de los ingresos reales del alimentante, debe apreciarse la indirecta o presunta aportada al proceso, porque no se trata de demostrar exactamente su patrimonio, sino de contar con un mínimo de elementos que permitan ponderar, siquiera aproximadamente, su capacidad económica, que es en definitiva, la que brindará las pautas necesarias para estimar el quantum de la pensión alimentaria. (conf. Esta Sala C.18.387, RSD N° 142/17, del 15/08/17). Sabemos que ella comprende lo necesario para cubrir las necesidades de manutención, asistencia, educación, esparcimiento, gastos de enfermedad y los necesarios para que el menor pueda adquirir una profesión u oficio, por lo que resulta de buena práctica procesal, que quien reclama alimentos, detalle mínimamente los gastos que necesita cubrir las necesidades del menor, siendo dicha pauta un elemento más a considerar entre las diversas variables que determinan la fijación de la cuota (esta Sala C. 18.677, RSD N°184/17, del 02/12/17). Al respecto, pongo de resalto que el art. 710 del Código Civil y Comercial dispone que los procesos de familia, en general, se rigen por los principios de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba, y que la carga de la misma recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar. Es decir, que la mencionada norma permite aplicar al proceso de alimentos las ?cargas procesales dinámicas? en materia probatoria, por lo que, aquella parte que cuente con mejores posibilidades de conocimiento e información (de ingresos, entradas o rentas, por ejemplo) o con más posibilidades de suministrar los elementos de juicio contundentes, deberá brindarlos, a riesgo de que su conducta evasiva o la negativa a proporcionarlos repercuta en la decisión del magistrado. Esto, ha implicado un gran avance para los juicios de alimentos, porque tanto actor como demandado se encuentran obligados a aportar los medios necesarios para un mejor conocimiento de las circunstancias fácticas del caso (?Alimentos según el nuevo Código Civil?, Claudio Belluscio, Ed. García Alonso, pág. 154 y sig.). En supuestos como el de autos, y sobre la base de la doctrina probatoria referida, el alimentante debe también aportar todos aquellos datos indicativos de su situación económica: ingresos, bienes que posee, rentas que estos produzcan, etcétera, pues es él quien se encuentra en mejores condiciones de producir prueba directa respecto de su capacidad económica (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci, Mariel F. Molina de Juan, "Alimentos", edit. Rubinzal-Culzoni, 2014, Tomo II, pág. 323).

4.1. En tal contexto, consta acreditado que el demandado trabaja como médico en el Hospital Público ?Dra. Cecilia Grierso? dependiente del Ministerio de Salud de la Pcia. de Bs. As. (ver recibo de sueldo de fs. 44 correspondiente a Junio de 2014 e informe de la AFIP de fs. 58; art. 385 y 394 del C.P.C.C.), localizado en Guernica y en el Sanatorio Sindical de la UOM de Avellaneda (ver declaraciones testimoniales de fs. 82/83; art. 456 del C.P.C.C.); que vive en la ciudad de La Plata (lo cual implica el cotidiano traslado hasta las localidades donde presta servicios) con su familia, compuesta por su esposa S. R. M. (ver certificado de matrimonio de fs. 31) y con sus hijos M. D. de 26 años; V. de 20 años y A. M. de 19 años (ver certificados de nacimiento de fs. 32/34 y declaraciones testimoniales referidas). Asimismo, también se ha demostrado la discapacidad de una de las hijas del demandado con el correspondiente certificado (ver fs. 35) y con el informe de estudios genéticos (ver fs. 36) y la concurrencia de la misma en doble escolaridad en el Servicio de Escuela Especial ?Ana Sullivan? dependiente del Instituto de Psicopedagogía Especial y por el que en el mes de agosto de 2014 se abonó la suma de \$ 2.780 según emerge de fs. 43 (art. 385 y conchs. del C.P.C.C.). Por su parte, del acta de nacimiento que luce a fs. 5, surge que el beneficiario del reclamo hijo de las partes (M. F.) está próximo a cumplir 17 años, y que vive junto a su madre, la pareja de esta y su hermano en la localidad de Ezpeleta (ver declaraciones de fs. 78/80). Los testigos que han declarado en autos han expresado que el nivel de vida del menor es correcto pero ajustado (ver fs. 78) o muy austero (ver fs. 80); que fue cambiado de colegio en virtud de la imposibilidad de la Sra. C. para solventar la cuota de la anterior escuela (fs. 79). En relación a la actividad de la accionante, los testigos coinciden en señalar que es psicóloga, que trabaja en el Poder Judicial y en su consultorio privado (ver fs. 78/80 vta.), y que estudia a distancia la carrera de abogacía (fs. 79 vta.)(art. 456 y conchs. del C.P.C.C.).

Pongo de resalto que los distintos elementos que integran el plexo probatorio meritado se han producido hace alrededor de cuatro años, lapso durante el cual, elementalmente, se han motivado variaciones y cambios en las situaciones y contextos que involucran a los litigantes. En este punto, destaco que actualmente el hijo mayor del Sr. E. -M. D.- tiene hoy más de 25 años y entonces no se encuentra alcanzado su progenitor por la obligación que emerge del art. 663 del Cód. Civil y Comercial; como asimismo también que su hija A. M. posee en la actualidad 19 años, y que presumiblemente haya concluido sus estudios secundarios, sin que exista prueba que permita inferir su situación al presente. En función de lo que hasta aquí llevo analizado, ponderando especialmente el correlativo deber alimentario del obligado respecto de sus otras hijas nacidas del fruto de otra relación, y la particular situación de la discapacidad de su hija V., como asimismo también la mayor carga familiar a cargo de la actora a partir del recibimiento de otro hijo

y del cuidado personal de hijo en común en forma exclusivamente individual; considero razonable fijar como cuota alimentaria que el demandado deberá abonar a su hijo M. F. el equivalente al 15 % de los ingresos que percibe, incluidas las bonificaciones y el SAC, previa deducción de los aportes previsionales, sociales o impositivos y viáticos, porcentaje que deberá aplicarse automáticamente ante cualquier variación salarial, debiéndose adicionar a la suma resultante todas aquellas que pudieran corresponder a los beneficiarios de la medida en calidad de asignación familiar, escolaridad y todo otro beneficio social, más la prestación médica correspondiente, debiendo depositarse dicha suma dentro del quinto día de percibida (arts. 658, 659, 663 y concs. del Cód. Civ. y Com.). 4.2. Que en relación a los alimentos atrasados, el art. 669 del Cód. Civ. y Com. prescribe con claridad suficiente la obligatoriedad del pago de los alimentos desde la fecha de interposición de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado por medio fehaciente, debiendo fijarse en la sentencia definitiva de alimentos una cuota suplementaria, independiente de la principal, respecto de los alimentos que se devengaren durante la tramitación del juicio. En función de ello, estimo adecuado que se abone en cuotas mensuales y consecutivas del 33 % de la cuota antes fijada para los alimentos, adecuándose a los intereses de ambas partes, de manera que no sea tan elevada que perjudique la situación del alimentante, ni muy inferior que desnaturalice su propósito, a cuyo fin deberá practicarse liquidación debiendo descontarse en su caso lo que se hubiera percibido en concepto de alimentos provisorios (ver fs. 64; conf. Arts. 641 in fine, 642 del C.P.C.C.). 4.3. En relación a las costas, las mismas deberán ser impuestas al demandado en su condición de vencido (art. 68 del C.P.C.C.). Por ello, VOTO POR LA AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el Dr. Cassanello VOTA EN IGUAL SENTIDO. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL DOCTOR REIDEL DIJO: Dado como ha sido resuelta la cuestión que antecede, propongo: 1. Hacer lugar a la demanda promovida por M. I. C., condenando en consecuencia a J. A. E. a abonar a favor de su hijo M. F. E. C. desde la fecha de interposición de la demanda (30/06/2014) la suma equivalente al QUINCE POR CIENTO (15 %) de lo que ha percibido y percibirá en el futuro, incluidas las bonificaciones y el SAC, previa deducción de los aportes previsionales, sociales o impositivos y viáticos, porcentaje que deberá aplicarse automáticamente ante cualquier variación salarial, debiéndose adicionar a la suma resultante todas aquellas que pudieran corresponder al beneficiario de la medida en calidad de asignación familiar, escolaridad y todo otro beneficio social, más la prestación médica correspondiente, debiendo depositarse dicha suma dentro del quinto día de percibida. 2. Establecer que los alimentos atrasados se abonarán desde el día de la demanda (30/06/2014) en cuotas mensuales y consecutivas del 33 % de la cuota antes mencionada, a cuyo fin deberá practicarse liquidación debiendo descontarse en su caso lo que se hubiera percibido en concepto de alimentos provisorios. 3. Imponer las costas al accionado. ASI VOTO. A la misma cuestión planteada, el Dr. Cassanello, por idénticos motivos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA: 1. Se hace lugar a la demanda promovida por M. I. C., condenando en consecuencia a J. A. E. a abonar a favor de su hijo M. F. E. C. desde la fecha de interposición de la demanda (30/06/2014) la suma equivalente al QUINCE POR CIENTO (15 %) de lo que ha percibido y percibirá en el futuro, incluidas las bonificaciones y el SAC, previa deducción de los aportes previsionales, sociales o impositivos y viáticos, porcentaje que deberá aplicarse automáticamente ante cualquier variación salarial, debiéndose adicionar a la suma resultante todas aquellas que pudieran corresponder al beneficiario de la medida en calidad de asignación familiar, escolaridad y todo otro beneficio social, más la prestación médica correspondiente, debiendo depositarse dicha suma dentro del quinto día de percibida. 2. Se establece que los alimentos atrasados se abonarán desde la fecha de la demanda (30/06/2014) en cuotas mensuales y consecutivas del 33 % de la cuota antes mencionada, a cuyo fin deberá practicarse liquidación debiendo descontarse en su caso lo que se hubiera percibido en concepto de alimentos provisorios. 3. Se imponen las costas al accionado. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. Fecho, pasen las actuaciones a la Receptoría General de Expedientes a los efectos de designar el Juzgado de Familia para que siga interviniendo en las presentes. 032136E