

Alimentos Entre Conyuges Separacion De Hecho Naturaleza Juridica Nuevo Codigo Civil Y Comercial De La Nacion

JURISPRUDENCIA

Alimentos entre cónyuges. Separación de hecho. Naturaleza jurídica.

Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Se condena al demandado a abonar a la actora una cuota alimentaria mensual equivalente al 10 % de los haberes que por todo concepto percibía como empleado, al considerarse que se trató de un matrimonio separado de hecho que mantuvo una vida en común entre 26 y 28 años, y llevaban entre 13 y 15 años de separados al tiempo de iniciar la acción. A tales fines, se aclaró que el alcance de los alimentos reclamados no era el que se derivaba del parentesco sino del matrimonio, mientras que el deber alimentario que surgía del vínculo conyugal resultaba más amplio y comprensivo que el derivado del parentesco. Además, se consideró que el accionado fue quien se desempeñó laboralmente fuera del hogar, durante el matrimonio y la separación de hecho, y continuó haciéndolo, y que la actora se habría desempeñado como ama de casa, por lo que cobraba una jubilación acorde a dicha condición, pero sus ingresos eran muy inferiores a la remuneración percibida por aquel. Salta, 08 de abril de 2019. Y VISTOS: Estos autos caratulados "F., F. CONTRA G., M. F. POR ALIMENTOS" - Expte. N° 12167/16 del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de Personas y Familia N°1 de Orán; Expediente N° 638055/2018 de esta Sala Tercera, y CONSIDERANDO: La doctora María Inés Casey dijo I) Vienen estos autos para resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. 77 por la actora señora F. F., con el patrocinio letrado de la doctora Andrea Fabiana Alberto, en contra de la resolución de fecha 9 de mayo de 2018, que no hizo lugar a la demanda de alimentos interpuesta por la actora y dispuso el cese de los alimentos provisorios fijados en fecha 9 de mayo de 2017 (fs. 17). Para así decidir el señor Juez consideró que "los elementos probatorios aportados por la actora, en consonancia a lo dispuesto por el artículo 545 del Código Civil y Comercial, y a lo ya expresado con anterioridad no surge su imposibilidad de trabajar, y del ambiental surge que no tiene problemas de salud crónicos, por lo que en razón de lo expresado corresponde no hacer lugar a los alimentos solicitados a su favor" (fs. 71/74). El recurso es concedido en relación y con efecto suspensivo (fs. 79), siendo fundado por la apelante a fs. 82/84. Se agravia la actora, en tanto cuestiona las consideraciones tenidas en cuenta por el señor Juez para rechazar la acción. En cuanto a la vivienda, el acta labrada por el Sr. Juez de Paz (fs. 63) no dice que la actora sea propietaria de ninguna vivienda, sino que el domicilio donde reside le pertenece a su hijo, con lo cual su permanencia en la misma es circunstancial y no definitiva. Respecto del hecho que durante 15 años la actora hubiera vivido sin apoyo económico del otro cónyuge, considera que el esfuerzo por ella realizado para mantenerse a ella y a sus hijos fue valorado en su contra por el señor Juez. Destaca que actualmente tiene 60 años y sus posibilidades de desempeñarse laboralmente son escasas, y que la jubilación que percibe es mínima. Destaca que el artículo 432 del Código Civil y Comercial dispone que los cónyuges se deben alimentos durante la vida en común y durante la separación de hecho, y que el artículo 433 proporciona pautas de carácter enunciativo que deben ser interpretadas de manera integral. Al respecto, expresa que durante los veintiséis años que duró la convivencia se dedicó a las tareas hogareñas y cuidado de los hijos, que durante los 15 años de separación se esforzó en sacarlos adelante, y que actualmente en virtud de su edad y su situación, formula el pedido de alimentos, al que solicita se haga lugar. Corrido traslado al demandado, señor M. F. G., contesta el memorial de agravios con el patrocinio letrado del doctor Fernando Emilio Tulián, a fs. 86/87. Destaca que el señor Juez haya considerado que la solicitante debía acreditar su necesidad, la falta de recursos o la imposibilidad de conseguirlos, que durante los 15 años de separación nunca recibió un reclamo por alimentos, lo que significa que es falso que haya soportado todo ese tiempo sin ayuda. Que en el año 2003 las partes hicieron de común acuerdo una distribución de los bienes que componían el acervo conyugal. Sostiene que no se encuentra acreditada la necesidad de la actora, quien cuenta con una jubilación, cobertura asistencial de Pami, no padece problemas de salud crónicos, obtiene recursos de un pequeño comercio y comparte el terreno que le cedió su hijo donde tiene construída la vivienda de material, por lo que solicita el rechazo de la apelación con costas. El señor Fiscal de Cámara se expide por la confirmación de la sentencia dictada por no encontrarse acreditadas las necesidades de la actora (fs.99/100) y a fs. 101 se llaman autos para sentencia. II) Alimentos debidos por los cónyuges durante la separación de hecho: Las obligaciones alimentarias de fuente legal pueden tener origen en el matrimonio, las uniones convivenciales, el parentesco o la responsabilidad parental. El caso de autos, refiere al supuesto de alimentos derivados del matrimonio, en particular durante la separación de hecho de los cónyuges. Dentro de los deberes derivados del matrimonio se encuentra previsto por el artículo 431 Código Civil y Comercial el de "prestarse asistencia mutua", y el actual régimen en el artículo 432 dispone que "los cónyuges se deben alimentos entre sí durante la vida en común y la separación de hecho. Con posterioridad al divorcio, la prestación alimentaria sólo se debe en los supuestos previstos en este Código, o por convención de las partes. Esta obligación se rige por las reglas relativas a los alimentos entre parientes en cuanto sean compatibles?".

Esta Sala, en su anterior integración, sostuvo la procedencia del reclamo alimentario entre cónyuges durante la separación de hecho (CApel. CC.Salta, Sala III, 21/6/2016, Int. 2016, 273/276; Año 2016 S fº 265/275). Al respecto, sostuvo citando a Marisa Herrera (Código Civil y Comercial Comentado, Ricardo Luis Lorenzetti Director, T. II, Editorial Rubinzal Culzoni, pag. 690) que el Código concentra en un mismo artículo el principio general sobre qué regula o en qué sentido tiene virtualidad o consecuencias jurídicas el derecho deber matrimonial de asistencia en su faz material. De esta manera, se establecen los diferentes supuestos en los que se admite que si dicho derecho-deber es incumplido, genere el derecho de solicitar su cumplimiento: 1) durante la vida matrimonial, o sea, durante el desarrollo de la vida en común; 2) durante la separación de hecho, cuando tal proyecto esté terminado, que en el supuesto de que cohabiten o vivan bajo el mismo techo pueden materializarse -o no- en dejar de compartir la vivienda común; 3) en caso de divorcio en ciertos supuestos expresamente fijados por el Código?. En cuanto al inciso segundo, es decir, alimentos debidos durante la separación de hecho, el artículo recoge la posición de la doctrina y jurisprudencia imperante durante la vigencia del artículo 198 del Código Civil derogado, que admitió los reclamos de alimentos durante la separación de hecho, pues el deber alimentario entre cónyuges no encuentra su fundamento en el deber de cohabitar, sino en el sistema de asistencia espiritual, moral y material propia del matrimonio (Mariel Molina de Juan, comentario al artículo 432, en Tratado de Derecho de Familia, Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera y Nora Lloveras, Tomo I, Editorial Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 265). En el sistema actual, siendo que el matrimonio subsiste, para la procedencia del reclamo, se requieren ciertos recaudos: 1) Título alimentario: estado de cónyuge y separación de hecho; 2) Roles desempeñados durante la vida en común matrimonial, 3) Estado de necesidad del requirente, 4) Falta de recursos o imposibilidad de conseguirlos y 5) Posibilidad del alimentante de prestar los alimentos, los que deberán analizarse en cada caso concreto (Alimentos - Tomo I- Dres. Aída Kemelmajer de Carlucci - Mariel Molina de Juan - Rubinzal Culzoni, año 2014 pág 189). Por su parte, y dado que la causa de la obligación alimentaria es el matrimonio que subsiste, para la determinación del alcance de la misma, corresponde aplicar los principios explicitados para los alimentos debidos durante la vida en común, más amplio que el que corresponde a la obligación alimentaria entre parientes. En este sentido, el nuevo Código brinda en forma expresa en el artículo 433, a diferencia del régimen anterior, pautas e indicadores a tener en cuenta para la determinación del quantum de la cuota alimentaria, vinculados con las circunstancias propias de cada cónyuge y del grupo familiar en las que se desarrolló la vida matrimonial, de modo que la fijación del monto de los alimentos resultará de un juicio de ponderación de la capacidad económica de cada uno, las condiciones personales, la distribución de roles y funciones, la valoración del tiempo que ha durado el matrimonio o la separación, las cuestiones relativas a atribución de la vivienda y la situación patrimonial de ambos esposos. Todas estas pautas se asientan en el principio de solidaridad familiar, y están desprovistas de toda idea de culpa o de reproche (Mariel Molina de Juan, comentario al artículo 433, en Tratado de Derecho de Familia, Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera y Nora Lloveras, Tomo I, Editorial Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 270).

III) El análisis del caso: Que en la sentencia se consideró aplicables al caso, las reglas que rigen los alimentos entre parientes, disponiendo entonces que el cónyuge que solicite una cuota alimentaria debería acreditar su necesidad, la falta de recursos o imposibilidad de conseguirlos, y la posibilidad del alimentante de prestarlos, destacando el principio de igualdad entre los cónyuges. Así se consideró que no surge imposibilidad para trabajar en la actora, ni que padezca problemas de salud, por lo que el señor Juez rechazó la acción de alimentos incoada. Sin embargo, adelanto mi criterio en cuanto a que el alcance de los alimentos que se reclaman en autos, no es el que se deriva del parentesco, sino del matrimonio, por lo cual las pautas a ponderar, deberán ser las propias de dicha fuente legal. Explica Roberto Campos al respecto: de igual manera que la legislación derogada, el Código vigente no describe el contenido del deber alimentario entre cónyuges aunque fija claramente las pautas para la determinación del quantum en el art. 433. De manera tal que la extensión y contenido del deber alimentario estará dada en cada caso en función de los roles que los cónyuges se han asignado en el matrimonio y los aportes que en consecuencia efectúen cada uno de ellos para sostener el proyecto de vida en común basado en la cooperación, tal como reza la normativa del art. 431. Desde ya que las pautas del art. 541 resultarán de utilidad. Pero interpreto que, al igual que durante la vigencia del Código Civil, el deber alimentario que surge del vínculo conyugal resulta más amplio y comprensivo que el derivado del parentesco? (comentario al artículo 432 en Código Civil y Comercial de la Nación y normas complementarias, Dirección Alberto J. Bueres, Hammurabi, 2016, Tomo 2, pág. 122). Analizando el caso de autos, en cuanto al título alimentario, se encuentra acreditado que las partes contrajeron matrimonio el día 9 de octubre de 1975 (fs. 3/4), y que se encuentran separadas de hecho. Respecto del tiempo que lleva la separación de hecho, fue considerado por el Sr. Juez, teniendo en cuenta la demanda y contestación, que habría ocurrido entre los años 2001 y 2003, sin que ello fuera cuestionado por los litigantes. Es decir que las partes mantuvieron la vida en común entre 26 o 28 años, y al momento de iniciar el presente llevaban entre 13/15 años de separación de hecho. Si bien en la resolución que dispuso los alimentos provisorios (fs. 17) se hace mención al expediente de divorcio N° 12.108/16, el que también tuvo a la vista la señora Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo, en forma previa a dictaminar (fs.66/69), no se ha acreditado que aún se haya dictado sentencia en el mismo, por lo que la situación de las partes continúa siendo la de separados

de hecho. Del informe ambiental realizado surge que la señora F. F. tiene 61 años a la fecha del mismo, habiendo nacido el 5 de octubre de 1955. Que por situaciones de violencia familiar se separó del demandado haciéndose cargo sola de sus necesidades y las de sus hijos; que el demandado no cumplía con los aportes, y que no había efectuado reclamos con anterioridad por cuanto no podía satisfacer las necesidades de sus hijos y el juicio, como también por la situación de desvalorización personal en la que se encontraba. Respecto de sus ingresos, refiere el informe que cuenta con una jubilación de ama de casa de \$ 5.000.- mensual y un kiosko que le reditúa una ganancia aproximada de \$ 200.- diarios, y en cuanto a su situación habitacional vive en la casa de uno de sus hijos (fs. 33/34 y 63). En cuanto al demandado, fue invocado por la actora y reconocido por el mismo, que trabaja en el Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.R.L. A fs. 52/53 se encuentran agregados recibos de haberes de los cuales surge que se desempeña en el Sector Depósito, que cuenta con 37 años de antigüedad y que sus haberes ascienden a la suma aproximada de \$ 36.000.-, percibiendo con los descuentos, entre ellos el embargo de alimentos, aproximadamente la suma de \$ 26.000.- (recibos correspondientes al año 2017). De las pruebas acompañadas se desprende que el Sr. Guerrero fue quien se desempeñó laboralmente fuera del hogar, durante el matrimonio y la separación de hecho, y continúa haciéndolo en el Ingenio del Tabacal, y que la actora, se habría desempeñado como ama de casa, lo cual se condice con la jubilación que percibe. En cuanto a los recursos de cada una de las partes, se advierte que como único ingreso seguro la actora tiene la jubilación denunciada, y el demandado su remuneración varias veces superior. En cuanto a los ingresos de la actora provenientes del kiosko, los mismos serían fluctuantes en función de la situación económica general y la posibilidad de atenderlo de la actora, y en cuanto a vivienda, ninguna de las partes contaría con casa propia. Por su parte, el demandado si bien invocó, no acreditó otras obligaciones alimentarias, ni situaciones o circunstancias de salud o de otro tipo, que le impedirían cumplir con su obligación. Incluso, la ayuda que dice brindar a otros familiares o personas, más allá de que no fueron acreditadas, se tratarían de contribuciones voluntarias, y no de origen legal como la de autos. La situación de las partes, es la de cónyuges separados de hecho, y el artículo 432 del Código Civil y Comercial, dispone que los cónyuges se deben alimentos durante la vida en común y durante la separación de hecho, cesando de pleno derecho con posterioridad al divorcio, con excepción de los supuestos del artículo 434. Si las partes, pudiendo divorciarse no lo hicieron, no pueden desconocer el efecto de sus propios actos, y las consecuencias de los mismos, en el caso respecto del deber alimentario durante la separación de hecho. Por su parte, no se han invocado ni acreditado ninguna de las causales que el artículo 433 establece para habilitar el cese de la obligación alimentaria: si desaparece la causa que lo motivó, el inicio de una unión convivencial por el asistido o que éste incurra en alguna causal de indignidad, por lo que corresponde la consideración de las pautas que brinda el art. 433, lo que así es considerado por la jurisprudencia: "En cuanto al quantum de la cuota también ha variado la visión jurisprudencial desde considerar que siendo la separación de hecho una situación anómala corresponde fijar una cuota que se limite estrictamente a las necesidades consideradas más elementales (CNCiv. Sala A, 31/5/79, R. 255.935; CNCiv. Sala D LA LEY, 1981-A, 542), hasta entender que toda vez que durante la separación de hecho subsiste el vínculo matrimonial, los alimentos deben asemejarse a los que se deben los cónyuges durante la vida en común, por lo que no se limitan a los de mera subsistencia, sino que deben tender a preservar el nivel de vida que el cónyuge reclamante tenía durante la convivencia matrimonial. Es decir la cuota, según esta tesis, debe cubrir todas las necesidades materiales y espirituales que se correspondan con el nivel económico, cultural y social de la pareja, debiendo también fijarse de acuerdo con las posibilidades del alimentante (MORELLO, Separación de hecho entre cónyuges, p. 239, n° 122, SPOTA, Tratado. Familia, T. II, vol. 2 n° 179; BELLUSCIO, Derecho de familia, t II, p. 369; CNCiv., Sala A, 05/06/96, DJ 1996-2-943; CApel. C del Uruguay, Sala Civ. Com., 28/04/00, L. L. Litoral, 2001-312). (Cámara de Familia de Mendoza, Fecha: 13/05/2015, R., S. c. O., E. s/ alimentos, Publicado en: Sup. Doctrina Judicial Procesal 2015 (septiembre), 08/09/2015, 46, Cita Online: AR/JUR/17202/2015). "A fin de determinar el monto de los alimentos entre cónyuges durante la separación de hecho, atento a que el nuevo derecho matrimonial parte de la consagración expresa del principio de igualdad -art. 402, Cód. Civ. y Com.- y del valor de la solidaridad familiar, debe estarse a las funciones que los esposos desempeñaron durante la convivencia y a los medios económicos de cada uno, valorando las características del grupo familiar, la distribución de roles, las posibilidades de cada uno, la existencia de bienes productores de rentas y los elementos que puedan servir para precisar la necesidad alimentaria y la posibilidad del demandado de atenderla". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, 08/10/2018, B., F. R. c. G., G. E. s/ art. 250 C.P.C. - incidente civil. Publicado en: LA LEY 17/10/2018, 17/10/2018, 8 - LA LEY 2018-E, 470 Cita Online: AR/JUR/48248/2018) No se desconoce que durante muchos años la actora no efectuó reclamo alguno al demandado, pero ello no tiene por qué ser ponderado en su perjuicio, quien afrontó sola su manutención y la de sus hijos, máxime considerando que su situación personal y laboral no es la misma a los 45 años que cuando se tienen más de 60 años. Por lo expuesto, y en virtud de los principios de solidaridad familiar que sustentan la obligación alimentaria, considero que corresponde admitir la demanda de alimentos, si bien en un porcentaje menor al solicitado, en atención a las consideraciones efectuadas. Por lo expuesto, propicio hacer lugar a la demanda de alimentos promovida por la señora F. F., fijando como cuota alimentaria el 10 % de los haberes que

percibe por todo concepto el demandado señor M. F. G. como empleado de el Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.R.L., deducidas las cargas legales, cuota que será abonada mediante depósito judicial del 1° al 10 de cada mes en la cuenta especial que al efecto se abrió en autos, lo que deberá ser comunicado a tal fin a la empleadora (artículo 548, 551 y cc.del Código Civil y Comercial). Para la determinación de los alimentos devengados durante la tramitación del proceso, se deberá efectuar en la instancia de origen, la pertinente liquidación, en función de lo cual se deberá determinar la cuota suplementaria de conformidad al artículo 656 del Código Procesal Civil y Comercial. IV) Costas: Tanto por la naturaleza del presente proceso, como por ser la parte vencida, las costas de ambas instancias se imponen al alimentante (artículo 67 Código Procesal Civil y Comercial). V) Regulación de honorarios: Teniendo en cuenta el resultado del recurso interpuesto, corresponde determinar que los honorarios de los profesionales intervinientes, por su labor desarrollada en la alzada deberán cuantificarse en la oportunidad prevista en el capítulo II de la Acordada 12.062. De esta manera, se establece que los honorarios de la letrada de la actora deben fijarse en un . % y los del demandado en el .% del monto que corresponda regular en primera instancia (art. 15 de la Ley de Aranceles 8035). El doctor Marcelo Ramón Domínguez dijo: Que adhiere al voto de la doctora María Inés Casey. Por ello, la sala tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la provincia de Salta, I) HACE LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 77, REVOCA la resolución de fs. 71/74, y CONDENA al demandado, conforme considerandos, a abonar a la actora una cuota alimentaria mensual equivalente al 10 % de los haberes que por todo concepto percibe como empleado del Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.R.L., deducidas las cargas legales, cuota que será abonada mediante depósito judicial del 1° al 10 de cada mes en la cuenta especial que al efecto se abrió en autos (arts. 1; 2; 431; 432; 433; 548; 551 y cc. CCyC). II) REGÍSTRESE, notifíquese y BAJE. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Salta, Sala III. Dra. María Inés de los Ángeles Casey - Dr. Marcelo Ramón Domínguez 044508E