

Cipolletti, 21 de abril de 2016

Reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la IV Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, doctores Elda Emilce Alvarez, Marcelo A. Gutierrez y María Alicia Favot con la presencia del Sr. Secretario Dr. Jorge A. Benatti, para resolver en autos "L. R. E. C. C/ B. D. O. S/ ALIMENTOS" (Expt. Nro. 2948-SC-16), elevados por el Juzgado de Familia Nro. 7 de esta Circunscripción, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:

CUESTIONES:

1ra.- ¿Es fundado el recurso?

2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde?

VOTACIÓN

A la primera cuestión la señora Juez doctora Elda Emilce Alvarez dijo:

Que a fs. 87 se presenta la actora a interponer recurso de apelación, contra la resolución que luce a fs. 81/82, de fecha 2 de Noviembre de 2015.

A fs. 88 es concedido el recurso en relación, obrando a fs. 89/95 el memorial de agravios que mereció la réplica a fs. 102/103.

Se agravia la recurrente por el rechazo que hace la a quo del porcentaje de cuota alimentaria pretendido, el que fue fijado en un 20% de los ingresos del demandado.

Expresa que la sentencia ha incurrido en contradicciones, incongruencia, absurdidad y arbitrariedad en su determinación.

Enuncia como primer fundamento de agravios, la insuficiencia del porcentaje fijado en concepto de cuota alimentaria. Entiende que resulta innegable que una de las pautas a tener en cuenta para la fijación de la misma, está dada por los ingresos patrimoniales del alimentante; por lo que considera que la a quo incurre en contradicción al fijar una exigua cuota del 20%.

Observa un desentendimiento por parte de la magistrada, de la capacidad económica actual y potencial del alimentante, incurriendo en arbitrariedad al aplicar el 20 % sin fundamento. Entiende que la a quo no ha invocado razonablemente motivos que determinen cómo se ajusta a derecho el porcentaje alimentario fijado.

Como segundo fundamento recursivo plantea la auto contradicción, como causal de arbitrariedad, ejemplificándose ello cuando la jueza de grado cita el ingreso promedio mensual del alimentante, declarando innegables las pautas a tener en cuenta para la

fijación de la cuota, para luego no aceptar la pretensión de la actora.

En tercer lugar la recurrente indica que la resolución judicial posee absurdidad y arbitrariedad manifiesta, considerando que se ignora la solvencia económica del demandado y los datos de la realidad.

Señala que no existe justificación legal para reducir el porcentual; por ello entiende que el fallo en crisis se ha apartado de realizar una merituación razonada y lógica de las pruebas producidas en la causa. Considera que la sentenciante no hace una correcta aplicación de la sana crítica. Concluye que, con el criterio del sentenciante, para otorgar una cuota alimentaria del 30 % un demandado debería tener ingresos superiores, de al menos 40000 o 50000 pesos, lo que resultaría absurdo y haría prácticamente imposible una cuota de tal porcentaje.

Peticiona en caso de negativa, que se establezca el porcentaje de la respectiva cuota, en el 25%.

A fs. 102/103 el demandado contesta expresión de agravios declarando que la sentencia del juez de grado se ha ajustado plenamente a derecho, considerando la inexistencia de agravios propuestos por la actora; solicitando se rechace la apelación planteada y se confirme en todas sus partes la sentencia de primera instancia con costas a la actora apelante.

Entiende que el porcentual establecido por la jueza resulta razonable, justo y suficiente para atender las necesidades de la hija que tienen en común con la recurrente. Ello atento a que la niña no posee gastos ni necesidades extraordinarias.

En segundo lugar esta parte indica que afronta y atiende a las necesidades y sostenimiento de su madre, cuya dolencia dice haber señalado y acompañado la prueba pertinente; como así también alega solventar la alimentación de otra hija de 11 años de edad, por quien aporta el 20% de sus haberes, lo que dice constar en sus recibos. En resumidas cuentas señala que el 40% de su sueldo queda afectado al pago de alimentos. Sostiene que de ningún modo puede tildarse de absurda y arbitraria la sentencia, como tampoco advierte contradicción alguna. Considera que la misma se ajusta a los hechos y a las pruebas vertidas en autos.

A fs. 112 se corre vista a la Defensora de Menores e Incapaces, quien contesta a fs. 113, manifestando en primer lugar, que en materia de fijación de cuota alimentaria, ésta se encuentra librada al arbitrio judicial, y es guiada por la prudencia y la sana crítica del sentenciante.

Por otro lado sostiene que los parámetros a tener en cuenta para la fijación son la

posibilidad económica del alimentante y las necesidades del alimentado.

Cita jurisprudencia de esta Cámara donde se establece una cuota del 20% a favor de una menor de 11 años.

Y por último entiende que debe resolverse atendiendo al interés superior de la niña C..

A fs.114 pasan los autos al acuerdo a fin de resolver; y,

CONSIDERANDO:

Comenzando con el análisis del recurso que motiva este Acuerdo, adelanto que el mismo no debe prosperar, en virtud de los fundamentos que seguidamente expongo.

En lo que respecta al planteo de insuficiencia del porcentaje salarial fijado en concepto de cuota alimentaria por la a quo, la actora no ha logrado un fundamento lógico de tal agravio; sino que pretende explicar la insuficiencia de la cuota haciendo una comparación errónea con los ingresos del alimentado, y es en este punto donde considero hacer la siguiente aclaración. Coincido con Bossert cuando expresa que "...por importante que sea la fortuna del progenitor, la cuota se fijara hasta el límite de las necesidades del hijo". (Bossert, Gustavo A., "Regimen Juridico de los alimentos", 2º ed. Actualizada y ampliada, pag. 216/217).

Como consecuencia de lo expuesto, no considero válido afirmar que la determinación de cuota alimentaria vaya ligada y vinculada únicamente al ingreso patrimonial del deudor alimentario. Es decir, no basta con demostrar la fortuna de quien debe alimentos, para exigir mayor monto alimentario.

El Código Civil y Comercial ha receptado la doctrina que dispone que "Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado" (conf. art. 659); ello deja en claro que son dos los parámetros para la fijación de la cuota alimentaria, por un lado el caudal económico del obligado y por otro lado las necesidades de la menor. Todo ello, sin perjuicio de la facultad que tiene el juez para fijar la cuota que considere equitativa, según lo establece el código de procedimientos en su artículo 644.

Frente a la disconformidad de la actora, por la imposición de alimentos en un porcentaje del 20% salarial, cabe decir que le incumbe a la actora la carga de la prueba de aquellas circunstancias extraordinarias que justifiquen el valor solicitado en la pretensión original. Así lo ha establecido esta misma Cámara en "W. F. P. C/ A. C. B. S/ ALIMENTOS" (Expte. 2817-SC-15) "... si bien la obligación alimentaria no exige demostración de necesidad, la pretensión de un monto mayor al habitual para la edad

del alimentado, sí importaría amplitud probatoria."

Conforme surge de las presentes actuaciones, la menor no requiere cuidados determinados en la alimentación así como tampoco ninguna necesidad o gasto de tipo extraordinario, que permita desvirtuar la posición resolutive.

En consecuencia y por lo dicho, a fin de evaluar lo fijado en primera instancia, teniendo presente la edad de la menor, sus necesidades, la capacidad económica del alimentante y analizando el porcentaje estipulado en la sentencia que se viene atacando (20%), concluyo en que dicho porcentaje debe mantenerse, y continuar aplicando el criterio que mantiene esta cámara: "Pasaremos ahora a tratar el agravio proferido contra el porcentaje fijado para subvenir tales necesidades y en tal cometido, atendiendo a la edad y las necesidades de la menor como así también a la capacidad económica del alimentante conforme lo que surge de fs. 23, y analizando el porcentaje estipulado en la sentencia que se viene atacando (25 %), concluimos en que dicho porcentaje debe reducirse al 20 % de los haberes que percibe el demandado, deducidos únicamente los descuentos de ley. Tal reducción obedece a que no se ha alegado que el menor, respecto de quien se reclama la cuota alimentaria, requiera de cuidados especiales que deban tenerse en cuenta a fin de determinar su cuantía, con lo que consideramos que el porcentaje del 20 % de los ingresos resulta adecuado a las circunstancias de la causa, conforme viene estableciendo esta Cámara en aquellos casos en los que no se acrediten circunstancias especiales, y como por otro lado, ha sido peticionado por la Sra. Asesora de Menores a fs. 28. ("G. M. N. c/ P. B." s/ Incidente" Expte. N° 1858-SC-11).

Respecto al planteo de absurdidad y arbitrariedad efectuado por la recurrente, corresponde aclarar el significado de sentencia arbitraria, para determinar luego lo que aquí se plantea.

La Corte Suprema ha dicho que "Es requisito de validez de las sentencias judiciales que sean derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, siendo descalificables los fallos que en forma inequívoca se apartan de la solución normativa prevista para el caso o que carezcan absolutamente de fundamentación, así como los que se fundan en afirmaciones meramente dogmáticas u omiten pronunciarse sobre cuestiones planteadas por las partes y conducentes para la resolución del pleito. (CS - 30/11/76 - "Fernandez del Rio, José A. c/ Gobierno Nacional" - ED 71-305.

La CSJN ha dicho "Corresponde señalar de forma liminar, que si bien las objeciones a las sentencias relativas a la aplicación de normas de derecho común y procesal, y la

apreciación que efectúan de las cuestiones de hecho y prueba, son ajenas, por principio, al recurso extraordinario, cabe admitir su procedencia en aquellos supuestos donde el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten válidamente como tal, en razón de arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada, sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico con el sólo sustento de la voluntad de los jueces (doctrina de Fallos: 326:3734; 322:2880;315:503, entre muchos otros)." (Nazareno, Diego Martín c. Comisión Nacional de Comunicaciones - Cita online: AR/JUR/59569/2011)

"La arbitrariedad o el absurdo es la excepción que como remedio último permite, sólo en casos extremos, adoptar la grave determinación de descalificar una sentencia como acto jurisdiccional. De la que es objeto del presente análisis, no puede decirse que haya incurrido en un desvío palmario y notorio de las reglas del razonamiento escapando y transgrediendo las leyes lógicas formales, cayendo en lo que es impensable, inconcebible y no puedan ser de ninguna manera, requisitos de los que nos habla la doctrina de este Superior Tribunal (conf. Se. 1/85 in re: "THURIN"; Se. N° 179/92, "CACCIARELLI") (EMPREDIMIENTOS BARILOCHE S/ CONCURSO PREVENTIVO S/ INC. REVISION (DEICAS) S/ CASACIÓN - 21592/06).

En virtud de ello, observo que la sentencia de grado ha sido dictada conforme a derecho, no habiéndose omitido aplicar normativa pertinente, y mucho menos existiendo desviación de elementos contundentes que hacen a la pretensión. Tampoco se observa resolución sin fundamentos, por lo que entiendo no corresponde declarar tal arbitrariedad.

En el presente caso, la falta de prueba de circunstancias extraordinarias que justifiquen mayor cuota, ha dado lugar a la a quo, a determinarla en virtud de la experiencia y sus conocimientos, ya que el juez debe "hacer uso de lo que su propia experiencia le indica, desde que sus conocimientos le devienen del hecho de vivir en sociedad y de poder apreciar los aconteceres que a diario le suceden y que, en su reiteración aportan antecedentes de importancia" (conf. Jurisprudencia citada por Palacio-Alvarado Velloso, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1988, tomo 4, pag. 488/499).

Atento a la naturaleza alimentaria del proceso y el resultado adverso del recurso, las

costas se impondrán por su orden. ASI VOTO.-

A la misma cuestión los señores Jueces doctores Marcelo A. Gutierrez y María Alicia Favot dicen:

Adherimos al voto de nuestra colega, por compartir los razonamientos fácticos y fundamentos jurídicos.

A la segunda cuestión la señora Juez doctora Elda Emilce Alvarez dijo:

Por las razones expuestas al tratar el primer tema, propondré al Acuerdo:

- 1.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora, confirmando la sentencia de primera instancia.
- 2.- Imponer las costas de esta instancia por su orden atento la naturaleza alimentaria de la cuestión sometida a decisión y el resultado adverso del recurso.
- 3.- Regular los honorarios del Dr. Daniel Faustino Lucero, letrado patrocinante de la parte actora y los de los Dres. Leonardo Gaspar Peñalba y Hugo Carlos Sainz, letrados patrocinantes de la parte demandada; en un 25% y 35 % en conjunto de lo regulado en primera instancia, respectivamente.

A la misma cuestión los señores Jueces doctores Marcelo A. Gutierrez y María Alicia Favot dicen:

Adherimos al voto de nuestra colega, por compartir los razonamientos fácticos y fundamentos jurídicos.

En mérito a ello,

LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL,
COMERCIAL Y DE MINERÍA

RESUELVE:

Primero: Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora, confirmando la sentencia de primera instancia.

Segundo: Imponer las costas de esta instancia por su orden (art.68, 2º parte del CPCyC).

Tercero: Regular los honorarios del Dr. Daniel Faustino Lucero, letrado patrocinante de la parte actora y los de los Dres. Leonardo Gaspar Peñalba y Hugo Carlos Sainz, letrados patrocinantes de la parte demandada; en un 25% y 35 % de lo regulado en primera instancia, respectivamente.

Cuarto: Regístrese, notifíquese y vuelvan.

Dra. Maria Alicia Favot Dr. Elda Emilce Alvarez Dr. Marcelo A.Gutierrez

Juez de Cámara Juez de Cámara Juez de Cámara

ANTE MI:

Dr. Jorge A. Benatti

Secretario de Cámara