PODER JUDICIAL DE NEUQUÉN

NEUQUEN, 11 de Agosto del año 2015.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"G. V. I. Y OTRO C/ A. C. H. S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS"**, (Expte. **EXP** Nº **55913/2012**), venidos en apelación del JUZGADO FAMILIA 2 - NEUQUEN a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y, puestos los autos para resolver, la **Dra. Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpone recurso de apelación contra la resolución de fs. 217, que determina la cuota suplementaria a abonar por el demandado a efectos de cancelar los alimentos devengados durante el trámite del juicio.

A) Las recurrentes se agravian señalando que la a quo fijó la forma de pago de la cuota alimentaria suplementaria sin haber intimado al demandado el pago de las sumas resultantes de la liquidación y sin indagar, previamente, respecto de la capacidad económica con la que actualmente cuenta el alimentante, ni permitir a su parte brindar los elementos de prueba a fin de acreditar estos extremos.

Dicen que se le concede al demandado un plan de pagos de 16 meses, sin establecer una tasa de interés aplicable por el pago fraccionado del crédito alimentario, vulnerando el derecho de propiedad de su parte.

Destacan que se vieron en la obligación de iniciar este juicio ante la negativa del progenitor de cumplir con sus obligaciones parentales. En tanto, sostienen las apelantes, el progenitor remiso ha sido beneficiado, pues, no obstante que solicitaran que se intimara el pago de lo

adeudado, la a quo financia la deuda, fraccionando su pago en cuotas.

Reiteran que la jueza de grado, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 645 del CPCyC, debió intimar al alimentante el pago íntegro de las cuotas adeudadas, bajo apercibimiento de ejecución. Cita un precedente de esta Sala II.

Destaca que las sumas adeudadas no son tan abultadas como para justificar su pago en forma tan fraccionada. Acompaña documentación que da cuenta de los bienes recibidos en herencia por el alimentante y de que éste es propietario de un lote de terreno en la localidad de Vista Alegre.

También se agravia por cuanto la a quo ha mandado abonar la cuota suplementaria a C. H. A. (hijo), cuando en providencia de fecha 11 de marzo de 2014 se dijo que quién se encuentra legitimada para el reclamo de las cuotas alimentarias atrasadas en relación a aquél es la progenitora, por cuanto se devengaron durante su minoría de edad.

Sostienen que la titularidad del crédito alimentario es entonces de la señora G., quién actuó en el proceso representando a su hijo, siendo, en definitiva, quién proveyó a la manutención del menor, ante el incumplimiento paterno.

B) El demandado contesta el traslado de la expresión de agravios a fs. 231/232.

Dice que el memorial de la parte actora no realiza una crítica razonada y concreta del fallo cuestionado, fundando su queja en que la a quo se ha ceñido a lo prescripto por el art. 645 del CPCyC.

Considera que la legitimación para cuestionar la cuota suplementaria es exclusiva del alimentante.

Luego, pone de manifiesto que el recurso de apelación fue concedido en relación, modalidad que no admite la apertura a prueba en segunda instancia. Sin perjuicio de ello, desconoce la documentación acompañada por la parte actora.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, el memorial de agravios de la parte actora se encuentra suficientemente fundado, constituyendo una crítica razonada y concreta de la resolución cuestionada, por lo que no resulta admisible pretender que sea declarado desierto.

III.- Luego, asiste razón a la demandada respecto a la improcedencia de pretender incorporar documentación nueva en esta instancia procesal, más aún cuando no se ha invocado la existencia de hecho nuevo.

Consecuentemente no se ha de considerar, a efectos de la resolución del recurso, la documentación acompañada por la actora, debiendo procederse, en la instancia de grado, a su desglose y posterior devolución a su presentante.

IV.- Respecto de la legitimación para apelar la fijación de la cuota suplementaria, el argumento del alimentante resulta improcedente, además de infundado.

La medida de la apelación está dada por el agravio que determinada decisión, adoptada por el juez de primera instancia, le ocasiona a alguno de los litigantes. Agravio significa perjuicio actual y concreto.

Marcelo López Mesa señala, con cita de jurisprudencia, que es el interés válido, legítimo, cierto y positivo lo que determina la admisión de la apelación. El interés para recurrir está determinado por el vencimiento en la cuestión debatida o por el gravamen que causa una decisión (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2012, T. II, pág. 915/916).

En autos, la recurrente no sólo es parte en el juicio de alimentos, sino que ha especificado cuál es el agravio (perjuicio) que le ocasiona la decisión adoptada por la jueza de grado, el que es cierto y concreto, más allá del resultado de la apelación.

V.- En autos se plantea una situación similar a la abordada por esta Sala II en el precedente que cita el apelante ("M., A.I. c/ C., P.A.", expte. 37.928/2008, P.I. 2015-III, n° 200), por lo que la solución a dar al presente caso es la misma que la adoptada en la causa citada.

Se dijo en aquella oportunidad: *"El tema traído a resolución de la Alzada se circunscribe a determinar si la pauta fijada por el art. 645 del CPCyC es imperativa para el juez o puede él apartarse de esta modalidad de pago.*

"En otras palabras, si el demandado, como el caso de autos, no solicita ni propone la fijación de una cuota suplementaria para cancelar la deuda por alimentos devengados durante el curso del proceso, ¿debe el magistrado de todos modos fijar este pago fraccionado? Entiendo que no.

"En materia de alimentos debe siempre preservarse el delgado equilibrio entre las necesidades del alimentado y las posibilidades económicas del alimentante. Aunque, en caso de duda, debe estarse siempre a las necesidades del alimentado, sobre todo cuando éste es el hijo menor de edad.

"La norma del art. 645 del CPCyC busca precisamente preservar dicho equilibrio, de modo tal de evitar que el pago de los alimentos devengados y no pagados durante el trámite del juicio, unido al de la pensión alimentaria principal, engrose excesivamente el total adeudado y genera la ruina del alimentante, pero no puede ser interpretado como que el pago fraccionado es siempre y en todos los casos, obligatorio.

"Tal como lo enseña Jorge Oscar Perrino, las sumas que se van acumulando en concepto de cuota alimentaria durante el trámite del proceso son exigibles en su totalidad, pero no obstante ello la jurisprudencia, por razones de equidad, y ante la existencia de topes máximos en materia de embargabilidad de las remuneraciones, fue fijando facilidades de pago mediante la determinación de cuotas suplementarias. Y este es el origen del actual art. 645 del CPCyC (cfr. aut. cit., "Derecho de Familia", Ed. LexisNexis, 2006, T. I, pág. 161).

"Marcelo López Mesa señala que el pago de alimentos atrasados a través de la llamada cuota suplementaria no es un imperativo para el magistrado, quién puede determinar un pago único si de las pruebas aportadas a la causa se evidencia una capacidad económica del alimentante que no justifique acudir a este sistema de pago (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2012, T. V, pág. 263).

"La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Sala A, "K., Z.M. c/ B., C.E.", LL 1996-C, pág. 772) ha dicho que el art. 645 del CPCyC no debe ser interpretado literalmente, de modo que resulte imperativo para el juez la estipulación de una cuota suplementaria, incluso de oficio si el demandado no lo pide. Sigue diciendo el precedente citado, que una interpretación contraria no resulta coincidente con la

razón de ser de la norma, cual es evitar una situación excesivamente gravosa para el deudor, lo que ha de establecerse según las circunstancias fácticas de cada caso; por lo que el alimentante puede abstenerse de pedir la facilidad y enfrentar el pago total de lo adeudado, sin que el juez pueda en ese supuesto ir más allá de lo pedido y conceder la facilidad.

"En igual sentido la Cámara Civil, Comercial, Cont.Adm. de Río Cuarto ("C., V.L.I. c/ J., L.R.", 19/5/2010, LL on line AR/JUR/25196/2010) resolvió que el art. 645 del CPCyC, en tanto permite que en algunos casos los tribunales dispongan que el pago de las cuotas atrasadas se haga efectivo mediante la adición de una cuota suplementaria a la fijada, no es una norma imperativa.

"En autos, el demandado no ha impugnado la liquidación realizada por la parte actora respecto de los alimentos devengados durante el proceso, ni ha propuesto la cancelación de la deuda en cuotas, invocando el art. 645 del CPCyC. Tal circunstancia resulta suficiente, en mi criterio, para requerir el pago total de la deuda, ya que si quién puede beneficiarse con el fraccionamiento del pago de las cuotas acumuladas no requiere la aplicación del beneficio no entiendo que deba ser el magistrado quién deba preocuparse por la situación del alimentante, en perjuicio del alimentado".

En el sub lite, el demandado no sólo no ha impugnado la planilla de liquidación practicada por la parte actora, sino que tampoco solicitó el fraccionamiento del pago de la deuda conforme lo autoriza el art. 645 del CPCyC, ni se ha referido al tema en oportunidad de contestar el memorial de agravios de la accionante, no obstante existir una queja concreta respecto de la determinación de cuotas suplementarias

como forma de pago de la deuda por alimentos devengados durante el curso del proceso.

De lo dicho se sigue que habré de propiciar la revocación del resolutorio apelado en cuanto determina el pago de la deuda que surge de la planilla que allí se aprueba en forma fraccionada, e intimar al demandado para que dentro de los cinco días de notificado, deposite en autos la suma de $ 12.409,94 en concepto de alimentos devengados durante el proceso, bajo apercibimiento de ejecución.

VI.- El restante agravio de la parte actora refiere a la supuesta contradicción en la que habría incurrido la a quo en cuanto a la titularidad del crédito.

De la lectura de la resolución de fecha 11 de marzo de 2014 (fs. 171) y de la recurrida no advierto la existencia de la contradicción que denuncia la apelante.

En efecto, en la primera de las resoluciones citadas, y ante la comparecencia por si del hijo debido a su mayoría de edad, la a quo hizo saber que la legitimación para el reclamo de las cuotas alimentarias atrasadas, en relación al beneficiario C. H. A. (h) es de la progenitora por cuanto se devengaron durante la minoría de edad de aquél. Esta resolución ha sido consentida por los litigantes.

Luego, esta decisión no se ve alterada por la que aquí se cuestiona, ya que la alusión a que los alimentos devengados durante el trámite corresponden a C. H. A. (hijo) en la suma de $ 6.204,97 lo es al solo efecto de diferenciar esta deuda de la de su hermana, pero no innova respecto de la legitimación para el reclamo, la que ha sido respetada desde la providencia de fecha 11 de marzo de 2014.

Por ende, el recurso de la parte actora resulta improcedente en lo que al presente agravio refiere.

VII.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y modificar el resolutorio apelado en cuanto establece el pago de cuotas suplementarias, disponiendo que se intime al demandado para que dentro de los cinco días de notificado, deposite en autos la suma de $ 12.409,94 en concepto de alimentos devengados durante el proceso, bajo apercibimiento de ejecución, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios. Asimismo, en la instancia de origen, deberá procederse al desglose y devolución a su presentante de la documentación de fs. 220/225.

Las costas por la actuación en la presente instancia se imponen a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC), regulando los honorarios profesionales en la suma de $ 1.230,00 para la Dra. ..., letrada patrocinante de la parte actora; y $ 860,00 para el Dr. ..., letrado patrocinante de la parte demandada, de conformidad con lo establecido en los arts. 6 y 9 de la Ley 1.594.

El Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede adhiero al mismo.

Por ello, esta **SALA II.**

RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente la resolución de fs. 217 en relación al pago de cuotas suplementarias, disponiendo que se intime al demandado para que dentro de los cinco días de notificado, deposite en autos la suma de $ 12.409,94 en concepto de alimentos devengados durante el proceso, bajo

apercibimiento de ejecución, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

II.- Disponer que en la instancia de origen, deberá procederse al desglose y devolución a su presentante de la documentación de fs. 220/225.

III.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC).

IV.- Regular los honorarios profesionales en la suma de PESOS UN MIL DOSCIENTOS TREINTA ($1.230,00) para la Dra. ..., letrada patrocinante de la parte actora; y PESOS OCHOCIENTOS SESENTA ($860,00) para el Dr. ..., letrado patrocinante de la parte demandada, de conformidad con lo establecido en los arts. 6 y 9 de la Ley 1.594.

V.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente vuelvan los autos a la instancia de grado.

Dr. Federico Gigena Basombrío - Dra. Patricia M. Clerici
Dra. Micaela S. Rosales - SECRETARIA