



NEUQUEN, 5 de mayo del año 2021.-

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**C. W. L. I. C/ B. L. A.S/ALIMENTOS PARA LOS HIJOS**", (JNQFA1 EXP N° 74723/2016), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado **el Dr. José I. NOACCO dijo:**

I.- La parte actora interpone recurso de apelación contra la sentencia definitiva, dictada el día 26 de octubre del 2020, por causarle gravamen irreparable.

a) A fs. 719/721 (presentación web 19822 del 01/12/2020) expresa agravios contra la sentencia que hace lugar a la demanda por el monto equivalente al 22% de los ingresos del accionado.

En primer término, critica que el juez de grado sostuviera que no está probado que ella asume el cuidado del niño de modo principal. Refiere que el error se advierte con solo mirar las reiteradas denuncias de incumplimiento a los sistemas de comunicación que las partes van acordando, por parte del progenitor.

Agrega que en autos caratulados "B., L. A. c/C. W., L. I. s/Régimen de comunicación" (Expte. N° 77526/16), está probado que por el desempeño laboral del allí actor, personal jerárquico en la industria del petróleo, con diagramas extensos y rotativos, no puede asumir un cuidado cuantitativamente equivalente al de la recurrente, quien reviste carácter de cuidadora principal.

En su crítica -continuó- refiere que el juez debió analizar el conflicto familiar teniendo en vista la



totalidad de las actuaciones, requiriendo que en la alzada se efectúe ese análisis.

En segundo término, critica que la sentencia haga mérito de la condición de desocupada de la parte actora, como temporaria, sin tener en cuenta que más allá del interés que ella tiene para acceder al mercado laboral, existe una realidad agravada por la pandemia que le dificulta el acceso a una actividad remunerada; cuando su deber era resolver tomando en cuenta la realidad existente a ese momento y no meras expectativas.

En función de sus agravios, pide se aumente la cuota establecida.

b) A fs. 725/729 (presentación web 88885 del 23/12/2020) contesta el traslado la parte demandada, pidiendo que se declare desierto por insuficiencia técnica la apelación contra la sentencia.

En subsidio, contesta el traslado de los agravios, considerando que debe confirmarse la resolución recurrida, por cuanto la parte pretende ahora que se valore un expediente que no fue oportunamente ofrecido como prueba, por lo que de admitirse su petición se estaría vulnerando su derecho de defensa.

Respecto del segundo agravio señala que, más allá que la actora se encuentre trabajando o no, el monto establecido en concepto de cuota alimentaria resulta suficiente para cubrir acabadamente las necesidades del niño.

Por todo ello, pide se confirme la sentencia de grado.

II.- Dado que el memorial de la parte actora contiene un mínimo de crítica concreta y razonada de la resolución, corresponde abocarnos a su tratamiento.



Ingresando al análisis del primero de los agravios, Arazi y Rojas al comentar el artículo 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación refieren que "Las partes tienen la carga de la alegación y de la prueba. Esta última es consecuencia de la primera, ya que no se puede producir prueba sobre hechos que no han sido articulados en los escritos respectivos (art. 364, CPN); ello en razón del sistema predominantemente dispositivo que rige en el proceso civil" (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo II, pág. 652, Rubinzal Culzoni Editores). La parte tiene la carga de ofrecer en tiempo oportuno la prueba de la que intentará valerse para acreditar los hechos en los que funda su pretensión o su defensa, lo cual guarda asimismo una estrecha vinculación con la garantía constitucional del debido proceso y la defensa en juicio.

Por ello la falta de ofrecimiento del expediente de marras como prueba documental, aun cuando tramite en el mismo juzgado, inhibe al juez de toda consideración, máxime cuando ha considerado que con los elementos probatorios válidamente aportados, cuenta con el material suficiente para tener por esclarecidos los hechos y emitir su pronunciamiento.

No ha mediado en la especie ni incumplimiento del juez a sus funciones ni exceso de rigor manifiesto, desde que el instrumento no fue oportunamente ofrecido como medio probatorio. En igual sentido se ha resuelto que: "La carga procesal prevista en el art. 333, CPCC, impide que las partes adjunten documentación en otra oportunidad que no sea la de la demanda o contestación de la demanda, salvo el supuesto del art. 335 del Código ritual citado. Es inaplicable la doctrina del exceso de rigor formal manifiesto frente a la incorporación tardía de la prueba instrumental que acredite la filiación en un proceso de daños y perjuicios deducido por los progenitores de la víctima fallecida." (0.0117544, Sáez, Lenin



s. Recurso de inconstitucionalidad en: Sáez, Lenin y otra vs. Municipalidad de Las Heras s. Daños y perjuicios, SCJ, Mendoza; 04/08/1995; Rubinzal Online; 55273; RC J 4085/04).

Por ello el primer agravio no habrá de prosperar, correspondiendo se confirme la sentencia de grado en lo que ha sido materia de queja.

Tampoco procede el segundo agravio, dado que más allá de la afirmación de que la situación de desempleo de la parte actora debía ser considerada como temporaria, dado que se trata de una mujer joven, con proyectos de iniciar estudios y sin obstáculos para insertarse en el mercado laboral, no se advierte ni tampoco la recurrente lo señala, cuál ha sido su incidencia en la determinación del monto de la cuota alimentaria y, consecuentemente, tampoco indica el perjuicio que le ocasiona esa conclusión. Solo se limita a la crítica de lo dicho por el sentenciante.

No se observa que aquella haya tenido una incidencia cierta al momento de establecerse el porcentaje por el cual ha prosperado la acción, no constituyendo sino un "obiterdictum" que como tal, aun si no hubiera sido escrito, en nada modificaría el contenido de la sentencia.

En definitiva el juez determina el quantum de la obligación alimentaria teniendo en cuenta las necesidades del niño y contemplando -además- el hecho nuevo denunciado en autos, que lo lleva a fijar un porcentaje que a su entender - conclusión que comparto- cubre adecuadamente las necesidades del niño.

III.- Por todo lo expuesto hasta aquí, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando la sentencia de primera instancia en todas sus partes.



Teniendo en cuenta que en el juicio de alimentos es el alimentante quien debe cargar con las costas, de lo contrario se desvirtuaría la esencia de la prestación, al gravarse cuotas cuya percepción se presume como una necesidad de subsistencia, ya que de no ser así se enervaría el objeto esencial de la prestación alimentaria al distraerse una parte de esa cuota responder a obligaciones de otra naturaleza; y teniendo en cuenta además que la alimentante ha sido vencida en un todo en sus recursos, de conformidad con las facultades que confiere el párrafo segundo del artículo 68, habré de proponer al acuerdo que las costas de Alzada sean por su orden.

Regular los honorarios profesionales en el 30% de los emolumentos que correspondan por la actuación de los letrados en la primera instancia.

La Dra. Patricia CLERICI dijo:

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

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la la sentencia definitiva, dictada el día 26 de octubre de 2020 (fs. 705/708), con costas de Alzada en el orden causado (art. 68, del C.P.C. y C.).

II.- Regular los honorarios profesionales por su desempeño ante la Alzada, en el 30% de la suma que corresponda por la labor en la instancia de grado (art. 15 de la Ley N° 1.594).

III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

**Dra. PATRICIA CLERICI - Jueza
ROSALES- Secretaria**

Dr. JOSÉ I. NOACCO- Juez

MICAELA