



NEUQUEN, 6 de Septiembre del año 2023

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**P. A. S. C/ N. J. M. S/ INC. APELACION**" (**JNQFA1 INC 1725/2023**) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Daniela M. García**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. La parte demandada apela el pronunciamiento dictado en fecha 30/05/2023 (copiado en hojas 19/vta.).

Su queja se centra en que el juez de grado no especifica que, a los fines del cálculo del porcentaje fijado, se debe deducir lo percibido por "viandas, viáticos y otros rubros abonados en compensación de gastos efectuados en ocasión del trabajo".

Dice que su parte percibe ítems que corresponden a viáticos y viandas, aportados en dinero, pero que tienen como destino sufragar gastos de comida durante la prestación laboral.

Sostiene que los viáticos comprenden los gastos por concepto de alimentación, hospedaje y movilidad (hacia el campo o área petrolera y desde su hogar).

Aclara que los viáticos o viandas no ingresan al patrimonio del trabajador, pues simplemente son un reembolso que se cobra como reintegro de un gasto efectuado.

Cita jurisprudencia que entiende aplicable y requiere la modificación del pronunciamiento dictado.

Afirma que está de acuerdo en la cuota alimentaria provisoria establecida, pero con la especificación que el descuento debe ser una vez deducidos los importes percibidos por "viandas, viáticos y otros rubros abonados en compensación de gastos efectuados en ocasión del trabajo".

Sustanciados los agravios, la contraria guardó silencio.

La defensora de los derechos del niño y del adolescente dictaminó en hojas 40/vta.



2. Tras el examen de las actuaciones se observa que llega firme a esta instancia la procedencia de la cuota alimentaria provisoria fijada en el 20% de los haberes del demandado, a ser depositada por la empleadora.

Conforme se reseñara, la queja del recurrente se refiere únicamente a la inclusión de los rubros "viandas, viáticos y otros rubros abonados en compensación de gastos efectuados en ocasión del trabajo" para el cálculo de la cuota fijada en forma porcentual.

Ahora bien, sobre esta cuestión hemos expresado que "*... este rubro está precisamente destinado a no reducir los ingresos, que en virtud de la modalidad de la prestación fuera de la residencia, tendría que afrontar de su peculio el empleado como gastos de alimentos para su propio sustento. Es el importe que le pagan para que se mantenga los días que está trabajando*" ("DURAN TORRES MARTHA YANETH C/ GONZALEZ RAMIREZ JOSÉ WILMER S/ALIMENTOS PARA LOS HIJOS", JRSCI1 EXP 14393/2020, entre otros).

Luego, conforme me pronunciara en la causa "ESCALONA ARIADNA LUZMILA C/ MARTINEZ WALTER DANIEL S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS" (JRSFA1 EXP 24040/2020), «*tras un detenido análisis de la cuestión suscitada, se impone la revisión de tal criterio.*

Tal como expusiera la Sala II de esta Alzada: "No obstante ello, entiendo que aquél criterio de exclusión total de la base de cálculo debe ser revisado, ya que a partir de aquella decisión he observado que, con el transcurso del tiempo, los importes que se abonan por estos conceptos (en la actividad de camioneros como en otras actividades que tienen conceptos salariales afines) pasan a representar una parte sustancial de la remuneración -en el caso de autos lo abonado por esos conceptos representa aproximadamente un 45% del salario neto del alimentante-, por lo que su función de afrontamiento de gastos que el trabajador se ve obligado a realizar con motivo de su desempeño laboral se desdibuja.

No voy a extenderme sobre la intención que persiguen los convenios colectivos de trabajo con la inclusión de estos rubros salariales, cuál es su detracción de la base de cálculo de los



aportes y contribuciones al sistema de seguridad social, y los perjuicios que ello ocasiona a la seguridad social (hoy claramente a la vista) y al trabajador (en tanto el haber jubilatorio es sustancialmente menor al sueldo que percibía en actividad); sino que, enfocándonos en la obligación alimentaria del demandado, no resulta justo ni acorde a la responsabilidad parental que el 45% de la remuneración del progenitor, en el caso de autos, quede fuera de la base de cálculo de la cuota alimentaria.

Es por ello que entiendo pertinente rever la posición asumida con antelación e incluir los rubros antedichos (comida, viático especial y pernoctada) en un 50% de su valor para calcular la cuota alimentaria para los hijos de las partes..." (del voto de Patricia Clérici en autos: "PALMA CLAUDIA LORENA C/ HEFFNER NELSON ANIBAL S/ALIMENTOS PARA LOS HIJOS", JRSCI1 EXP N° 13888/2019).

...Se ha señalado que "En materia de alimentos a los hijos, la inclusión o no del rubro viáticos/vianda en la base del cálculo sobre la cual se debe aplicar el porcentual de los haberes del alimentante fijado en concepto de cuota alimentaria, ha generado diversas posturas en la jurisprudencia, acordando esta Cámara con las posturas intermedias en cuanto a que, resulta ser un elemento dirimente a los fines de dilucidar si tales rubros deben ser o no incluidos en la base de cálculo para establecer la cuota alimentaria, analizar si el pago de dichos ítems en rigor resulta un recurso para "disfrazar" el salario, esto es, si las sumas pagadas por tales ítems resultan acordes o no para cubrir los gastos a los que están destinadas (alojamiento, comidas, etc.), dependiendo ello de las especiales circunstancias de cada caso particular, debiendo también analizarse la implicancia que tiene adoptar una u otra solución en el monto final de la cuota" (Autos: C. G. C/ O. M. M. P/ Incidente De Aumento De Cuota Alimentaria - Cámara Provincia de Mendoza - Fallo N°: 20000007931 - Expediente N°: 263/16 - Mag.: ZANICHELLI - POLITINO - FERRER - Circ.: 1 - Fecha: 10/04/2017)....».



En función de tales lineamientos, entiendo que corresponde hacer lugar parcialmente al recurso deducido, y modificar la resolución apelada, quedando la cuota alimentaria provisoria establecida en el 20% de los haberes que percibe el demandado, excluidos los descuentos de ley y el 50% de lo abonado en concepto de "viático no remunerativo CCT 507/07".

Las costas de esta instancia se imponen a cargo del recurrente, en atención a la naturaleza de la cuestión debatida y la forma en que se resuelve. **MI VOTO.**

Jorge PASCUARELLI dijo:

Disiento parcialmente con la solución propiciada en el voto que antecede, entendiendo que corresponde hacer lugar al agravio deducido en punto al rubro viáticos, siguiendo el criterio que mantenía esta Sala.

En la causa "ESCALONA" antes citada he sostenido que *"Respecto de los rubros viandas y viáticos, esta Sala, en su actual composición, ha dicho: "Es que este rubro está precisamente destinado a no reducir los ingresos, que en virtud de la modalidad de la prestación fuera de la residencia, tendría que afrontar de su peculio el empleado como gastos de alimentos para su propio sustento. Es el importe que le pagan para que se mantenga los días que está trabajando"*.

"Y también: "Si el alimentante ha percibido sumas en concepto de viáticos y gastos de traslado e instalación, salvo que se demuestre lo contrario, debe entenderse que las mismas no constituyen gastos de representación que integren en definitiva su ingreso regular, sino que fueron percibidas para atender erogaciones específicas y fueron consumidas en ellas, constituyendo un reintegro por gastos de servicio, razón por la cual quedan fuera del régimen de remuneraciones y no puede aplicarse a su respecto, el porcentaje establecido como prestación alimentaria (En el caso, se trataba de personal afectado a una fuerza de paz de la O.N.U. en el continente africano), (Sent.:178184 - Civil - Sala E - Fecha 09/10/1995 LDT)", (INC 36389/8, EXP N° 47341/11, entre otros)"

(conf. esta Sala en autos "ARANGUES JESICA ROCIO C/BARRIENTOS ANDRES ALBINO S/INCIDENTE DE ELEVACIÓN", JNQFA2 INC 1419/2017, entre otras)".

"Asimismo, la Sala III de esta Alzada ha considerado que: "En relación al rubro "viandas", diremos que, independientemente que éstas se abonen mediante recibo de sueldo y a través de la percepción por parte del trabajador de una suma de dinero, las mismas, salvo prueba en contrario, tienen por finalidad solventar las necesidades alimentarias del propio alimentante durante su jornada laboral".

"Vale decir, responden a una necesidad clara y concreta que no redunde en forma directa en un beneficio remuneratorio a favor de quién lo percibe, sino que este rubro está precisamente destinado a no reducir los ingresos, que en virtud de la modalidad de la prestación fuera de la residencia, tendría que afrontar de su peculio el alimentante como gastos de alimentos para su propio sustento".

"Por lo tanto, en principio, no deben incluirse como importe de la retribución mensual para efectuar los cálculos relativos al porcentaje de la cuota alimentaria".

"En ese orden esta Cámara ha tenido oportunidad de pronunciarse diciendo que:

"Respecto de alimentación diaria corresponde al pago que en reemplazo de la vianda diaria le paga la empresa, por lo que no es asimilable a los vales alimentarios o ticket canasta a la que hace mención la jurisprudencia citada por la actora en la contestación de agravios, sino que es el importe que le pagan para que se alimente los días que está en el yacimiento trabajando, por lo que este rubro no debe ser incluido para aplicar el porcentaje de la cuota alimentaria". (Sala III- PI-2012-T°II-F°359/365 y Sala II-PI-2010-T°I-F°41/43)..." ("BECERRA NESTOR FABIAN C/ LARA PAMELA PATRICIA S/INC. REDUCCION CUOTA ALIMENTARIA", Expte. INC N° 5048/2013)..."



En función de lo expuesto, propicio al Acuerdo admitir parcialmente el agravio deducido por el demandado, y en consecuencia, excluir el rubro que percibe en concepto de viáticos de la base de cálculo de la cuota alimentaria provisoria determinada, con costas en el orden causado en atención a la forma en que prosperan los agravios y a la jurisprudencia contradictoria sobre la cuestión suscitada (art. 68 segundo párrafo del CPCC).

En punto al rubro "viandas", comparto lo expuesto por mi colega toda vez que de los recibos de haberes glosados en las actuaciones, no surge que el requirente perciba suma alguna por tal concepto.

Tal mi voto.

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **Marcelo J. MEDORI**, quien manifiesta:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto de **Cecilia PAMPHILE** adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I por MAYORIA**

RESUELVE:

1. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la parte demandada y, en consecuencia, modificar la resolución de fecha 30/05/2023, quedando la cuota alimentaria provisoria establecida en el 20% de los haberes que percibe el demandado, excluidos los descuentos de ley y el 50% de lo abonado en concepto de "viático no remunerativo CCT 507/07".

2. Imponer las costas de esta instancia a cargo del recurrente y regular los honorarios del letrado interviniente ..., patrocinante del accionado, en la suma de \$20.420 (arts. 9, 10, 15, LA).

3. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE JUEZA-
Dr. PASCUARELLI D. Jorge JUEZ-
Dr. Marcelo J. MEDORI JUEZ



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

Dra. Daniela M. García SECRETARIA