



xpte.: (JZA2FE-EXP-42863/2019) "C. G. A. C/ C. M. G. C. E. Y OTRO S/ALIMENTOS PARA LOS HIJOS", INTER1, 9636/2022.-

ZAPALA, 24 de Mayo del año 2022.-

**VISTOS:**

Las presentes actuaciones caratuladas: "**C. G. A. C/ C. M. G. Y OTRO S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS**" (JZA2FE EXP Nro. 42863/2019), originarias del Juzgado de Familia N° 2 de la III Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Zapala, en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Zapala dependientes de esta Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y de Familia, con competencia territorial en las II, III, IV y V Circunscripción Judicial, venidas a la Sala I, integrada por los Dres. Pablo G. Furlotti y Alejandra Barroso (subrogante), y

Conforme el orden sorteado de votos, en primer lugar la Dra. Alejandra Barroso dijo:

**CONSIDERANDO:**

**I.-** Llegan a mi conocimiento las presentes actuaciones por recurso de apelación interpuesto por los demandados, el progenitor Sr. G. C. M. y la Sra. L. B. M. (abuela paterna) mediante escrito IW de fecha 1/11/2021 (fs. 113), contra la resolución interlocutoria dictada con fecha 22/10/2021 (fs. 101/109vta.).

**II.-** Al fundar el recurso a fs. 115/119 mediante IW de fecha 16/11/21 los impugnantes en primer lugar efectúan un breve relato de los antecedentes y transcriben parte del auto recurrido a cuya lectura me remito en homenaje a la brevedad.

Seguidamente proceden a efectuar el desarrollo de los agravios.

**a)** Entienden en primer lugar que la magistrada de grado interpreta erróneamente el carácter subsidiario de la obligación alimentaria entre parientes, condenando a la abuela paterna a contribuir con la cuota alimentaria a favor de su



nieto F., cuestionando que se condene asimismo al padre (obligado principal) y que, no obstante su cumplimiento, se condene igualmente a la abuela paterna a abonar una cuota alimentaria consistente en el 7% de sus haberes.

Comenta que, como surge de fs. 5/7, la accionante compareció en representación de su hijo promoviendo demandada de alimentos contra el Sr. G. C. M. (progenitor) y la Sra. L. M. (abuela paterna), reclamando una cuota alimentaria de \$ 6.000,00, para cubrir las necesidades que demanda el sostenimiento del hijo de las partes y luego en el punto II de su escrito, no en el objeto, requiere el 15% de los haberes que percibe la abuela paterna, manifestando que el progenitor no ha cumplido con la cuota alimentaria.

Expresa que luego de notificada la Sra. M. de la demanda, se presentó manifestando que la misma se encuentra atravesando una enfermedad oncológica, poniendo asimismo de resalto la existencia del progenitor del niño, obligado principal, que conforme el art. 537 del Código de Fondo es quien se encuentra obligado por ser de grado más próximo y encontrarse en mejores condiciones, adjuntando para ello comprobantes de depósitos de sumas de dinero efectuadas por el Sr. C. M.

Agrega también que en su presentación adjuntó documental que da cuenta de su enfermedad habiendo la señora jueza de la anterior instancia omitido considerar todas estas cuestiones expresadas por la abuela.

Insiste que conforme lo dispone el art. 537 del CCyC quienes se encuentran obligados a prestar alimentos son los progenitores y por otra parte reitera que se acompañaron en su oportunidad comprobantes de depósitos que el señor C. (progenitor) efectuara a favor de su hijo, siendo el mismo quien en la actualidad cumple con la cuota alimentaria, depositando importes más elevados que los fijados en autos.



Señala seguidamente la contradicción en que habría incurrido la sentenciante al fundar su resolución, para ello transcribe parte de los considerandos a cuya lectura me remito.

**b)** En segundo término, y continuando con su escrito impugnativo, se agravia respecto de la actualización en forma semestral que dispuso la jueza, exponiendo que la misma se ha expedido supliendo la actividad de la parte ya que en ningún momento en la demanda ésta solicitó la actualización.

Aduce que para aumentar o modificar la cuota alimentaria, en su caso, existe la vía de los incidentes.

**c)** Por otro lado se queja por la fijación de una cuota por alimentos atrasados, argumenta que han transcurrido varios años desde la interposición de la demanda por motivos ajenos a esa parte, siendo que es monotributista y por lo tanto de los más afectados además por la pandemia.

Alega que imponer el pago de cuotas atrasadas impactará en su economía en forma negativa y por ende también en su subsistencia y la continuidad del pago de la cuota alimentaria.

**d)** Cuestiona que para el caso de incumplimiento se imponga asimismo el interés más alto del Banco Provincia del Neuquén y punitorios calculados a la tasa del 8% mensual.

Expresa que tal decisión le causa gravamen toda vez que la sentenciante ha resuelto y condenado más allá de lo peticionado por la parte.

En ese sentido, agrega que en autos la actora sólo ha solicitado alimentos provisorios y si bien el art. 645 del rito autoriza al juez a fijar una cuota suplementaria en concepto de alimentos atrasados, nada dice respecto de intereses moratorios como fueron determinados por la magistrada con la tasa más alta del Banco Provincia del Neuquén, desde que la cuota es debida, agravando la situación del alimentante.



e) Por último formula agravio en relación a la imposición de costas y en tal sentido resalta que su parte no ha dado motivo para iniciar las presentes actuaciones, en tanto se encontraba cumpliendo con su obligación, por lo que solicita que las costas sean impuestas en el orden causado.

**III.-** Sustanciados los fundamentos del recurso, los mismos merecieron respuesta de la contraria a fs. 121.

En su responde, la accionante sólo se centra en atacar los agravios sosteniendo que los mismos no alcanzan a cumplir con los recaudos establecidos en el art. 265 del Código de Forma, solicitando se decrete su deserción. Agrega que además el recurrente expone argumentos que no fueron motivos de análisis en la instancia de grado.

**IV.-** A fs. 133 contesta la vista conferida en esta Alzada la Sra. Defensora de los Derechos del Niño y del Adolescente, propiciando se rechace el recurso interpuesto por los argumentos que expone a los que me remito en claro homenaje a la brevedad.

**V.-** Expuestas las posturas de las partes ingresaré concretamente al estudio de los agravios expuestos por el recurrente.

En forma preliminar, no sólo por haber sido peticionado por la parte recurrida sino porque compete a la Alzada revisar formalmente los recaudos del recurso, corresponde señalar que considero que las críticas cumplen con lo dispuesto por el art. 265 del CPCC, lo cual habilita su estudio.

#### **VI.- Análisis de los agravios.**

##### **Primer agravio.**

a) Despejado lo anterior e ingresando al tratamiento de la primera cuestión planteada con respecto a la obligación de la abuela paterna codemandada en autos, cabe señalar que los primeros obligados a la prestación alimentaria son los progenitores conforme lo establecido en el art. 658 del CCyC.



Una de las principales obligaciones que se desprenden del ejercicio de la responsabilidad parental de los progenitores, es la prestación alimentaria.

Esta obligación es conforme a las necesidades de los hijos -las cuales se presume que son mayores a medida que crecen en su desarrollo madurativo- y las posibilidades materiales de los adultos, ello conforme surge de la parte final del art. 659 de la normativa citada. Confr. Ricardo Luis Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, T. IVp. 389.

Por otra parte el art. 668 del CCyC prevé la posibilidad del reclamo de alimentos a los ascendientes. Señala la doctrina que, si bien los alimentos entre parientes tienen una regulación propia, lo cierto es que la obligación a cargo de ascendientes cuando el alimentado o beneficiario son personas menores de edad observa ciertas particularidades. En especial la obligación alimentaria entre abuelos y nietos ha tenido una consideración especial tanto en doctrina como en jurisprudencia auspiciada por la relectura que impone el art. 27 de la Convención de los Derechos del Niño. El Código tiene en cuenta todo este desarrollo y por eso flexibiliza algunas consideraciones de la obligación entre parientes cuando se involucra a personas menores de edad y se debe acudir a los ascendientes por imposibilidad o dificultad de los principales responsables y obligados: los padres. Código Civil y Comercial de la Nación - Comentado. Dir. Ricardo Luis Lorenzetti, t. IV; Ed. Rubinzal Culzoni. P. 440.

Como bien se desprende del texto referido, el Código de Fondo recepta una postura intermedia o de subsidiariedad relativa, en cuanto posibilita a los actores, a reclamar alimentos contra el obligado principal y simultáneamente contra los ascendientes, debiéndose acreditar verosímelmente la dificultad del primero para cumplir con la obligación a su cargo. (Cfr. Tratado de derecho de familia, Aída Kemelmajer de



Carlucci, Maris Herrera, Nora Lloveras, T. IV Rubinzal Culzoni, P. 192.).

Con esta flexibilización procedimental introducida a raíz de la reforma, que da la posibilidad de iniciar conjuntamente la demanda contra los obligados principales y contra los ascendientes, se evitan demoras innecesarias tendiendo a la protección del niño a fin de garantizar las necesidades básicas para su desarrollo físico, intelectual, moral, espiritual y social, derecho consagrado en la Convención de los Derechos del Niño (art. 3 y 27).

A los fines de analizar con un poco más de profundidad esta cuestión y esclarecer la aplicación de la normativa conforme la postura asumida por el nuevo CCyC, cabe destacar que, como señalé precedentemente y reitero, la obligación alimentaria de los/las abuelos/las es subsidiaria o entra en escena ante la imposibilidad, o dificultad de los progenitores, principales responsables; así se afirma y con razón, dado que si bien están en línea recta ascendente se encuentran en un orden posterior. (Herrera Marisa, Natalia de la Torre, Silvia Fernández -colaboradoras-; Manual de Derecho de las Familias, Ed. Abeledo Perrot, pág. 485).

Las autoras citadas expresan que, sin perjuicio de que la obligación es subsidiaria, desde la obligada perspectiva constitucional y convencional debe atenderse a la condición de vulnerabilidad de los/las niños/as cuyas necesidades deben ser cubiertas con independencia de quién sea el obligado si esta persona está en condiciones de proveérselos.

Luego y siguiendo a las autoras que vengo parafraseando, las mismas consignan las tres posturas existentes con respecto a esta cuestión, y seguidamente destacan cuál es la postura finalmente receptada en nuestro nuevo CCyC. Lo explico sintéticamente.

La primera postura, que denominan "tradicional" defendía la interpretación del texto del código civil derogado que



disponía que la obligación alimentaria de los abuelos era subsidiaria en todo sentido, tanto en lo relativo al contenido sustancial, que era más restrictivo, como con respecto al aspecto procedimental, ya que primero debía demandarse al obligado principal.

La segunda postura, intermedia, admite que la obligación alimentaria de los abuelos es subsidiaria a la de los progenitores, siendo que esta entonces aparece recién cuando los principales obligados no cumplen la prestación. Defiende la noción de subsidiariedad, pero admite que esa subsidiariedad no significa que, si la capacidad del alimentante, que por su parte también podría ser una persona vulnerable, lo permitiera, el contenido restrictivo podría ceder. Y desde el aspecto procedimental defiende la flexibilización de las trabas de tinte procesal, no sólo desde el punto de vista de la demandabilidad simultánea sino también desde algunos aspectos probatorios.

Finalmente la tercera postura se inclina por los intereses de los derechos de los/las nietos/as, y entiende que cabe aplicar el principio pro debilis o pro minoris, fundando esa posición en una interpretación de lo previsto en el art. 27 de la CDN, que no establecería un orden de prelación con nadie, sino que abarcaría por igual "a otras personas encargadas del niño" u "otras personas responsables" u "otras personas que tengan responsabilidad financiera" como responsables primordiales y en pie de igualdad sin subsidiariedad ni sucesividad. Consideran entonces que la subsidiariedad es una restricción infraconstitucional que vulneraría lo dispuesto en estas normas superiores.

Las autoras que vengo citando, exponen que la postura que adopta el nuevo CCyC, es la postura intermedia de la "subsidiariedad relativa", que es además la que tenía mayor aceptación tanto en la doctrina como en la jurisprudencia anterior, conclusión que comparto.



Similar desarrollo doctrinario se expone en la obra de Bueres, Alberto J., Director; Lloveras, Nora, autora; Código Civil y Comercial de la Nación..., Ed. Hammurabi, Tomo 2, págs. 778/786vta.

En concreto, en nuestro actual CCyC se establece que la obligación de los/las abuelos/as es subsidiaria, pero esta subsidiariedad se flexibiliza. La cuestión pasa por comprender en qué aspectos se flexibiliza.

Así se sostiene que esa apertura pasa por un lado por la faz procedimental: se puede demandar al/la progenitor/a y a los/las abuelos/as en el mismo proceso, evitando tener que iniciar un proceso autónomo y posterior.

En otro aspecto, también procedimental, esta apertura se considera a fin de evitar un excesivo rigor formal en cuanto a las pruebas y demás exigencias, prevaleciendo el aspecto sustancial de la cuestión. Por lo cual, basta con arrimar elementos suficientes que lleven a la convicción del/la juez/a que no existe otro remedio que hacer efectiva la obligación de los/las abuelos/as.

La norma dispone que debe probarse la verosimilitud de las dificultades del/la hijo/a, sin que ello refiera a la prueba de la imposibilidad, sino de la probabilidad de que el/la hijo/a no perciba alimentos de su progenitor/a.

Desde el punto de vista sustancial se flexibilizó un aspecto restrictivo del contenido de la obligación, abarcando lo necesario para la educación (art. 541 del CCyC).

Considero que esta postura intermedia adoptada por nuestro nuevo CCyC, que además de ser la normativamente vigente, comparto, enarbola una interpretación dinámica y finalista que compatibiliza las normas del derecho internacional de los derechos humanos constitucionalizado, tornando innecesaria ahora la censura constitucional, en mi opinión. Soy conteste con la posición que entiende que es una hermenéutica que compatibiliza e integra el ordenamiento, en especial las



normas constitucionales y convencionales, dando incluso adecuadas herramientas a los/las jueces/zas para aplicar la normativa considerando los intereses de personas vulnerables.

Ello en tanto se advierte también que los/las abuelos/as son sujetos vulnerables cuya situación también protegen las normas en el espacio internacional de los derechos humanos.

En definitiva, este desarrollo que hago pretende señalar especialmente que el CCyC adhiere a esta postura intermedia, la cual, sin perjuicio de la flexibilización explicada, sostiene claramente la subsidiariedad de la obligación de los/las abuelos/las, asumiendo que no es lo mismo ser progenitor/a que ser abuelo/a.

Entonces, la obligación de estos últimos ingresará a escena ante el incumplimiento del principal obligado, demandados en un mismo proceso, si se quiere, pero admitiendo que existe una subsidiariedad de fondo, ya que debe demostrarse, al menos verosímelmente, que el principal obligado no cumple con el deber que tiene a su cargo o sus dificultades para cumplir con su obligación. Es decir que se admite el reclamo en forma conjunta, "pero siempre que se acredite que no se podrán percibir estos alimentos del progenitor obligado en primer término. Esta es la postura correcta que hemos sustentado basándonos en la Convención sobre los Derechos del Niño, pero sin olvidar el carácter subsidiario de la obligación alimentaria derivada del parentesco" (Herrera Marisa, Natalia de la Torre, Silvia Fernández -colaboradoras-; Manual de Derecho de las Familias, Ed. Abeledo Perrot, pág. 491, con cita de la doctrina de Solari y Belluscio).

**b)** En estos términos, y en este marco teórico sintéticamente explicado, cabe seguidamente analizar si en autos se ha acreditado verosímelmente la imposibilidad o dificultad de los progenitores a fin de obligar a la abuela paterna en este caso, a prestar alimentos, sin dejar de tener



en cuenta el interés superior del niño y su vulnerabilidad, que es el agravio puntual de los recurrentes.

De autos surge que la actora en representación de su hijo entabla esta demanda de alimentos en el mes de febrero de 2019 peticionando una cuota mensual de \$ 6.000,00.

Asimismo, demanda también contra la abuela paterna, reclamando el 15% de sus ingresos, denunciando su caudal de ingresos como jubilada en la suma de \$ 50.000,00 y peticionando en este caso la fijación de una cuota provisoria de \$ 6000,00, reajustada al momento de dictar sentencia.

Teniendo en consideración que la obligación alimentaria pesa sobre ambos progenitores como obligados principales, tengo en cuenta que la actora es una persona joven (19 años al momento de interponer la demanda en febrero de 2019), y que goza de buena salud en tanto no se alegó lo contrario.

También considero, como resulta de lo ponderado a fs. 11 vta. que la ley computa a favor de la misma el valor que representa el cuidado personal (art. 660 del CCyC).

Finalmente la edad del niño quien a la fecha de la sentencia (octubre de 2021) contaría con cinco años de edad.

Se desprende de autos que se fijó una cuota provisoria con fecha 16 de abril de 2019 de \$ 1500,00 y que el demandado ha abonado la cuota provisoria fijada de \$ 1500,00 durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2019 (fs. 29/31), alegando en el escrito presentado a fs. 59/60vta., haber depositado posteriormente a partir de enero de 2020 la suma de \$ 3500,00 mediante comprobantes que acompaña (un poco ilegibles). Sostiene que además contribuye con otros elementos en especie, acompañando copias de facturas.

Igualmente, en su escrito de contestación niega los hechos afirmados por la actora en su demanda y afirma allí ser el obligado principal y nunca haberse desentendido de su obligación, además de estar en mejores condiciones que la abuela paterna para contribuir con la cuota de alimentos.



Afirma ser monotributista, realizando servicios personales en forma independiente, denunciando ingresos a esa fecha (3/12/2020) de entre \$ 30.000 y \$ 40.000 y ofreciendo como cuota alimentaria definitiva la suma de \$ 6000,00 que es la peticionada por la actora en su demanda (conf. fs. 60 último párrafo), lo cual representaría más del 15% de los ingresos que denuncia.

Por su parte, advierto que de dicha propuesta se confirió traslado a la actora quien la acepta sólo como cuota provisoria.

En ese mismo escrito de fs. 67, la actora, peticiona una cuota como mínimo de \$ 10.000,00, actualizable cada seis meses en un 20%, con simulación de SAC, así como también solicita que, en caso de que el demandado ingrese en relación de dependencia, se fije en un 20% de sus ingresos, escrito que no se proveyó ni se confirió traslado.

Por su parte, en dicho escrito la actora parece reconocer el carácter subsidiario de la obligación de la abuela paterna, al referir en el último párrafo que ante el incumplimiento de la cuota en tiempo y forma, mediando previa denuncia de ello y acreditándose con la constancia de movimiento de cuenta judicial, solicita se proceda al embargo sobre los haberes de la demandada en subsidio.

Por otro lado, destaco especialmente que, abierta la causa a prueba, se libró oficio al BPN con respecto al movimiento de la cuenta de autos, obrando la respuesta a fs. 76/77 de la que resulta, conforme lo pone de resalto el recurrente, que a partir del mes de enero de 2020 y, al menos hasta la fecha del informe, el demandado habría depositado mensualmente como cuota provisoria la suma de \$ 3500,00, es decir, más del doble de la suma fijada en su momento como cuota provisoria.

A fs. 92 igualmente se agrega contestación del oficio al AFIP que acredita que el demandado se encuentra inscripto como monotributista desde el mes de septiembre del año 2019, que



está activo, y que su actividad principal es la venta al por menor de fiambre. Con respecto a los ingresos indica que debe pedirse dicho informe a la Dirección Provincial de Rentas.

Ninguna de las partes ha realizado dicho requerimiento a la DPR, estando ambas en iguales condiciones de obtener ese elemento probatorio, de conformidad con la carga dinámica de la prueba.

La actora por su parte desistió de la prueba informativa al Registro de la Propiedad Automotor y al Registro de la Propiedad Inmueble, privándonos del conocimiento que podrían incorporar estos elementos probatorios.

A todo lo cual he de agregar que la actora, si bien alega estar desocupada y finalizando sus estudios secundarios, no ha acreditado ni ofrecido ninguna prueba de esas circunstancias, siendo que, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 660 del CCyC, es ella la principal obligada a aportar para el sustento y demás necesidades de su hijo con sus propios ingresos antes que reclamarlos a la abuela.

La sentenciante ha valorado incluso este extremo, lo cual llega firme, al afirmar que no surge de autos que la progenitora, quien contaría con 22 años de edad, presentara ningún tipo de impedimento para realizar tareas remuneradas.

Ello no implica de ninguna manera desvalorizar el valor económico de su aporte personal en el cuidado del hijo, desde una adecuada perspectiva de género (conf. Herrera, Marisa; Manual de derecho de las familias, Ed. Abeledo Perrot, pág. 884/85), pero debo considerar que en este caso específico se reclama el aporte del otro progenitor y de la abuela.

Finalmente, la a quo fijó una cuota alimentaria de \$ 6.000,00, a cargo del progenitor, teniendo en cuenta las necesidades del niño y la capacidad económica de éste y una cuota a cargo de la abuela paterna consistente en el equivalente al 7% de los haberes que percibe como jubilada.



Destaco especialmente que el monto de la cuota alimentaria no ha sido cuestionado por la actora, sin perjuicio de que la misma, en su oportunidad, había solicitado un mínimo de \$ 10.000,00 al contestar el traslado de la propuesta del demandado.

Señalo también que ni siquiera introduce algún planteo al respecto al contestar los agravios de los demandados, al menos subsidiariamente, para el caso en que se hiciera lugar al planteo de la abuela paterna.

Tampoco los demandados han controvertido en concreto el importe fijado como cuota de alimentos.

**c)** En definitiva, luego de la reseña de estos antecedentes, y en el marco teórico descrito al inicio, considero que no se han arrimado a estos autos elementos suficientes como para generar convicción en la suscripta de que el progenitor, al menos verosímelmente no cumpla o tenga dificultades para cumplir con el deber que tiene a su cargo.

No habiéndose en consecuencia acreditado suficientemente los requisitos establecidos por el art. 668 del CCyC para la procedencia de la demanda contra la abuela paterna en este caso, considero que corresponde hacer lugar a lo peticionado por la recurrente, aunque parcialmente, conforme expondré seguidamente.

Advierto, al igual que el recurrente, una contradicción entre la motivación expresada por la sentenciante y la condena de alimentos a ambos demandados (conf. fs. 103/105).

En este sentido se ha sostenido que: "... si el reclamo alimentario se direcciona hacia los abuelos, como en el caso de autos, lo dispuesto por el art. 544, Código Civil y Comercial debe compatibilizarse con el art. 668, Código Civil y Comercial; es decir, el actor deberá justificar la falta de medios y asimismo deberá acreditar en forma verosímil las dificultades para percibir los alimentos de parte del progenitor obligado, exigencias estipuladas por ambas normas



respectivamente. En cuanto a lo dispuesto por el art. 668, Código Civil y Comercial, se observa que el legislador le otorga un carácter subsidiario a estos alimentos, porque la obligación de los abuelos opera ante el incumplimiento o imposibilidad del progenitor. Frente a la tensión, existente entre los derechos de niños, niñas o adolescentes y los de los abuelos -que podría tratarse de otro sector vulnerable como, el de los adultos mayores-, se opta por una postura equilibrada. Además, ni se vislumbra la entidad asistencial insatisfecha considerando la edad de la niña. Ello así, puede apreciarse que el a quo evalúa prudentemente estos extremos y, tal como concluye, ninguno de ellos se encuentran verificados en esta instancia del proceso: la insuficiencia de recursos de la actora no aparece prima facie acreditada y el incumplimiento por parte del progenitor obligado se encuentra controvertido." (S. A. P. vs. V. C. M. y otro s. Alimentos para los parientes /// CCCLM Sala III, Neuquén, Neuquén; 29/09/2016; Rubinzal Online; 70261/2015; RC J 6149/16).

En el mismo sentido: "La obligación alimentaria de los abuelos es complementaria a la fijada para el progenitor, lo cual significa que si aquel cumple con el total de su obligación, los abuelos no deberá abonar monto alguno en concepto de alimentos." (Juzgado de Familia N° 11, General Roca • P., N. C. c. S., Sebastián Aníbal s/ alimentos y P., N. C. c/ C., I. S. s/ alimentos • 17/11/2015 • La Ley Online • AR/JUR/88400/2015).

**d)** En el marco de todo lo expuesto, no puedo dejar de considerar atento la forma en que propongo se resuelva el recurso intentado por la abuela paterna, el interés superior del niño de autos, en el cual supongo interesados a todas las partes, esto es sus padres y su abuela.

Tengo en cuenta que la sentenciante, en lugar de fijar una cuota mayor si consideraba que \$ 6000,00 eran insuficientes, siendo que fueron reclamados en febrero de 2019 y la sentencia



se dicta recién en octubre de 2021, es decir casi tres años después de impetrado el reclamo por las necesidades alimentarias del niño, consideró complementarla con un 7% sobre los haberes de la abuela paterna (que no se sabe a cuánto ascendería actualmente).

Por ello, y atento la forma en que propongo recomponer este desaguisado, teniendo en cuenta fundamentalmente el interés superior del niño, el tiempo transcurrido desde que se iniciara la demanda, pero también tratando de contemplar el derecho de defensa de las partes, en el marco de lo debatido y resuelto, es que considero que corresponde modificar la cuota fijada a cargo del progenitor.

Dentro de ese marco debatido en estos autos y conforme lo resuelto por la sentenciante, estimo adecuado que el 7% fijado a cargo de la abuela paterna que, propongo revocar, sea fijado en cambio a cargo del progenitor, manteniendo así la suficiencia de la cuota alimentaria determinada en beneficio del niño, y sobre cuyo monto las partes principales en definitiva no se agravian.

A los fines de estimar el importe, y sin contar con otros elementos que arrimaran las partes, he de considerar la suma denunciada en el escrito de demanda de \$ 50.000,00 como los haberes de la abuela paterna, ascendiendo el 15% a la suma de \$ 7500,00. También respetando que la sentencia toma los valores a la fecha de la demanda, al menos en el caso del importe fijo.

En estos términos, considero justo modificar la cuota alimentaria a cargo del progenitor obligado en la suma de \$ 10.000,00 a la fecha de la sentencia recurrida.

Pondero también para así decidir dos cosas, por un lado que los ingresos denunciados por el progenitor al mes de diciembre del 2020 de \$ 30.000,00 a \$ 40.000,00 debieron presumiblemente haberse incrementado por el transcurso del tiempo, siendo que ofreció oportunamente más del 15% de sus



ingresos. Por otro lado pondero que en el escrito de fs. 67 la actora solicitó a febrero de 2021 un mínimo de \$ 10.000,00.-

Asimismo, fijada de esta manera la cuota a cargo del progenitor, y revocada la obligación a cargo de la abuela paterna, por una cuestión de economía procesal y flexibilidad procedimental en interés superior del niño, dispongo en prevención de un eventual incumplimiento, y a fin de brindar una tutela oportuna que, si por cualquier circunstancia no se lograre percibir la cuota de alimentos por parte del progenitor, su mero incumplimiento, total o parcial habilitará automáticamente a requerir la prestación de la abuela paterna, previa denuncia del incumplimiento del demandado.

A esos fines, deberá la actora requerir en el origen, si acontece el incumplimiento del progenitor o se acreditare verosímilmente las dificultades para percibir los alimentos, que se intime a la abuela paterna a que deposite las sumas que correspondan.

e) Sin perjuicio de la forma en que propongo resolver esta cuestión puntual, entiendo que las costas de primera instancia por la intervención de la abuela paterna corresponde se impongan al progenitor demandado en su carácter de vencido, ya que la actora pudo creerse con derecho a reclamarle los alimentos para su hijo, además de entender que la solución contraria afectaría en definitiva la cuota alimentaria fijada en favor del niño en mayor medida (art. 68 del CPCC).

**Segundo agravio.**

Seguidamente corresponde analizar la queja en relación a lo dispuesto por la sentenciante respecto de la actualización semestral del importe fijo a cargo del progenitor.

El apelante manifiesta que la sentenciante ha fallado ultra petita, en tanto entiende que la actora no ha pedido ninguna actualización de la suma fija de alimentos.

Por el contrario, conforme resulta del escrito de demanda, al menos en una parte de su escrito, la actora solicitó una



cuota de \$ 6000,00 "reajustada a la fecha de la sentencia"; por su parte, a fs. 67, peticionó la suma de \$ 10.000,00 (entendiendo que atento el tiempo transcurrido) y una actualización del 20% semestral.

Sin perjuicio de ello, considero también que prever una actualización de la suma fija determinada, teniendo presente la desvalorización monetaria que constantemente atraviesa a nuestro país, de manera de evitar reiterados incidentes de aumento de cuota alimentaria no resulta desajustado.

No obstante, entiendo que le asiste parcialmente razón al recurrente en tanto la a quo ha establecido dicha actualización mediante el índice de precios al consumidor, cuando sabido es que los salarios o ingresos de los trabajadores se encuentra actualmente y en general, atrasados con relación a la inflación de los precios.

Por ello, valorando lo peticionado por la actora y la situación económica, considero prudente fijar un aumento semestral de la cuota fijada del 15%, siendo que de esta manera resulta también mayor previsibilidad para el demandado, todo sin perjuicio de la posibilidad de las partes de plantear los incidentes que consideren pertinentes.

En la medida indicada, he de hacer lugar parcialmente a esta queja.

### **Tercer agravio.**

Seguidamente analizaré el agravio referido a la cuota por alimentos atrasados.

Indica al respecto el recurrente que por cuestiones ajenas a su accionar fue notificado pasado un año desde la interposición de la demanda, ya sea por cédulas observadas, por problemas en el juzgado, por las medidas tomadas a raíz del COVID.

Señala al respecto que tal decisión le causa gravamen irreparable en tanto luego de dos años se le impone el pago de una cuota atrasada, siendo que el mismo es monotributista y



sabido es la complicación económica que generó la pandemia para este tipo de trabajadores lo cual impacta de modo negativo en su economía.

En este aspecto cabe destacar que la obligación de abonar alimentos atrasados tiene fuente legal. Señala el art. 669 del CCyC, en lo pertinente: "Alimentos impagos. Los alimentos se deben desde el día de la demanda...".

A su vez, sostiene la doctrina: "El Código resuelve el debate doctrinario y jurisprudencial sobre desde cuándo se deben los alimentos, más precisamente desde cuándo son exigibles, que es de lo que realmente se ocupa el texto en análisis. El Código dispone que la obligación alimentaria incumplida es exigible desde el día de la interposición de la demanda o de la interpelación del obligado por medio fehaciente. ..." Idem ob. Cit. T IV P. 445/446.

Concluyendo este punto, cabe consignar que el art. 669 del CCyC recepta la obligación que surge por los alimentos devengados durante la tramitación del proceso bajo el título de alimentos atrasados, en forma concordante con el art. 645 del CPCC.

La mencionada normativa de fondo consigna expresamente a partir de cuándo son exigibles los alimentos... surgiendo del texto bajo análisis que los mismos son exigible a partir de la interposición de la demanda o desde el día de la interpelación extrajudicial al demandado siempre que la demanda se inicie dentro de los seis meses.

En definitiva resulta claro que los alimentos atrasados son exigibles desde la interposición de la demanda, en el presente caso desde el día 19/02/2019.

Por otro lado, destaco que la a quo, si bien un poco confusamente, establece que se adeudan un total de 35 cuotas atrasadas, expresamente menciona que han de excluirse los montos abonados por el demandado durante la tramitación del proceso, aunque hace referencia sólo a las constancias de fs.



29/31 y nada indica con respecto al informe del BPN obrante a fs. 76/77.

Sin perjuicio de ello, surge evidente que el monto de las cuotas atrasadas aún no ha sido determinado en su monto, ni tampoco se han determinado la cantidad de cuotas, ya que todo ello ha sido diferido (art. 645 del CPCC, conf. fs. 106vta./107), todo lo cual, así como el descuento que corresponda de los montos abonados por el demandado, ha de ser materia de discusión en el momento procesal pertinente y efectuadas las liquidaciones y verificaciones que correspondan, conforme lo peticionen las partes oportunamente.

De conformidad a lo expuesto, y realizadas las salvedades precedentes, he de proponer el rechazo de este agravio.

**Cuarto agravio.**

El recurrente se queja asimismo en cuanto la sentenciante dispuso que en caso de incumplimiento de la cuota fijada (insisto, incumplimiento de la cuota fijada, porque las cuotas atrasadas no se fijaron, sino que su determinación fue diferida), se le aplicará un interés consistente en la tasa más alta del BPN en sus operaciones de préstamo a 30 días y un interés punitivo consistente en el 8% mensual desde que cada cuota fuere debida.

Sostiene que en este caso la magistrada resolvió de más porque la accionante no solicitó la aplicación de intereses.

En este aspecto, debe tenerse en consideración que el art. 552 del CCyC prevé la aplicación de intereses a las sumas debidas por alimentos en caso de incumplimiento y autoriza al/la juez/a a aplicar la tasa más alta que cobran los bancos a sus clientes, autorizando asimismo al/la juez/a a adicionar otra tasa según lo estime de acuerdo a las particularidades del caso. Es decir que el interés que fijó la sentenciante es una tasa de interés que habilita la norma, reitero, para el caso de incumplimiento.



Comenta la doctrina al respecto: "En forma expresa, la norma consagra en el Código Civil y Comercial la obligación de pagar intereses para el caso de incumplimiento de la prestación alimentaria y se pronuncia por la "tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes", a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso. Es decir que brinda una pauta objetiva a la que suma un elemento sujeto a la discrecionalidad judicial. Se trata de una solución de estricta justicia porque el deudor ha hecho uso del dinero en beneficio propio y en perjuicio del alimentado." Tratado de Derecho de Familia Aída Kemelmajer de Carlucci - Marisa Herrera - Nora Lloveras. Ed. Rubinzal Culzoni; T. II. P. 630/361

Sin perjuicio de ello, considero que el interés adicional fijado en el 8% mensual resulta excesivo, por lo cual he de proponer se reduzca al 2% mensual.

En estos términos, he de hacer lugar parcialmente a este agravio.

**Quinto agravio.**

En relación a la queja por la imposición de costas, no encuentro motivo a fin de apartarme del principio objetivo de la derrota conforme art. 68 de Rito.

Aduce el recurrente que la accionante no acreditó su incumplimiento, pero olvida que el recurrente tampoco acreditó su cumplimiento motivo por el cual la actora inició las actuaciones en representación del hijo de las partes.

Esta Cámara ha dicho en numerosos antecedentes: "2-... en los procesos de alimentos "[...] las costas corren a cargo del accionado a fin de no desvirtuar la finalidad de la obligación alimentaria. Además no es posible desconocer que en la base de casi todos los casos de exigencia judicial de la prestación alimentaria existe una claudicación del alimentante, y basta que la conducta de una de las partes obligue a la otra a una



articulación, para que proceda la condena en costas...” (CNCiv., Sala D, febrero 15-1984, A.S. de G.M. y otros c. G.A.F.F - LA LEY, 1984-B, 125 citado en Digesto Practico La Ley, “Alimentos”, Primera Edición, Pag. 985) [Cfr. autos “GALLEGO MARIA BELEN C/ GALLEGO RENE ALEJANDRO S/ALIMENTOS PARA LOS PARIENTES”, Expte. N° 34875/13, sentencia N° 8/14 del registro de la Oficina de trámite].”

“En el mismo sentido... “es dable poner de resalto que constituye un principio general afianzado doctrinaria y jurisprudencialmente que cuando se acoge el reclamo de alimentos, las costas deben imponerse al alimentante, pues lo contrario, significaría hacer recaer el importe de los gastos de la causa sobre las cuotas fijadas, quedando así desvirtuada la finalidad de la obligación” [Cfr. autos “NAVARRETE RUBEN DARIO C/ LEZCANO MELGAREJO GLADYS GRACIELA S/ FIJACION DE CUOTA ALIMENTARIA” (Expte. N° 70.461, Año 2.015), resolución del 24/02/16, del registro de la OAPyG de CCó].” **“AYORA MARÍA LUJAN C/ GRAMAJO EDGARDO FEDERICO S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS”** (Expte. **JZA2FE-35699/2017**), que tramitara ante la O de A al P y G de Zapala.

En este sentido, entiendo corresponde la imposición en costas de primera instancia al progenitor demandado incluso las generadas por la intervención de la abuela paterna, conforme expuse precedentemente.

Con respecto a las costas de esta instancia, atento la forma en que propongo se resuelvan las quejas traídas, considero que las mismas han de imponerse por su orden, con excepción de las generadas por la intervención de la abuela paterna, las que se imponen al demandado (art. 68 del CPCC).

**VI.-** En consecuencia conforme todo lo expuesto, de compartirse mi decisión, corresponde: **1)** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la abuela paterna y, en consecuencia, revocar la decisión en cuanto pone a su cargo una cuota alimentaria a favor del niño de autos en el 7% de



sus haberes; **2)** Modificar la cuota fijada a cargo del progenitor la que se determina en la suma de \$ 10.000,00 a la fecha de la decisión recurrida, conforme lo considerado; **3)** Disponer que en caso de acreditarse el incumplimiento de la cuota en forma total o parcial queda habilitada la actora automáticamente a requerir la prestación de la abuela paterna, previa denuncia del incumplimiento del demandado; **4)** Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por el demandado y en consecuencia: **a)** Disponer que el ajuste semestral de la cuota fijada sea del 15%; **b)** Disponer que en caso de incumplimiento de la cuota fijada, el interés previsto en el art. 552 del CCyC queda fijado conforme lo determina la sentencia, con más un interés adicional calculado a la tasa del 2% mensual; **5)** Imponer las costas de la primera instancia a cargo del progenitor demandado vencido conforme lo considerado (art. 68 del CPCC y art. 279 del CPCC), incluso las generadas por la intervención de la abuela paterna; **6)** Imponer las costas de esta instancia por su orden con excepción de las generadas por la intervención de la abuela paterna, las que se imponen al demandado (art. 68 del CPCC); **7)** Dejar sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en primera instancia y disponer que, en el origen, se proceda a una nueva regulación de honorarios adecuada al resultado de este pronunciamiento (art. 279 del CPCC); **8)** Diferir la regulación de honorarios de esta instancia para el momento procesal oportuno (art. 15 de la LA).

**Mi voto.-**

A su turno el Dr. Pablo G. Furlotti dijo:

Por compartir en un todo los fundamentos y solución que propicia la colega que me precede en orden de votación, voy a acompañar su decisión votando en igual sentido.

**Mi voto**

Por lo expuesto, esta Sala I de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con



competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

**RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la abuela paterna y, en consecuencia, revocar el auto dictado con fecha 22/10/2021 en cuanto pone a su cargo una cuota alimentaria a favor del niño de autos en el 7% de sus haberes.

**II.-** Modificar la cuota fijada a cargo del progenitor la que queda determinada en la suma de \$ 10.000,00 a la fecha de la decisión recurrida, conforme lo considerado.

**III.-** Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por el progenitor demandado disponiéndose que el ajuste semestral de la cuota fijada sea del 15%. Asimismo, disponer que en caso de incumplimiento de la cuota fijada, el interés previsto en el art. 552 del CCyC queda establecido conforme lo determina la sentencia, con más un interés adicional calculado a la tasa del 2% mensual.

**IV.-** Imponer las costas de la primera instancia a cargo del progenitor demandado vencido, incluyendo las generadas por la intervención de la abuela paterna, conforme lo considerado.

**V.-** Imponer las costas de esta instancia por su orden con excepción de las generadas por la abuela paterna, las que se imponen al demandado (art. 68 del CPCC).

**VI.-** Dejar sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en primera instancia y disponer que, en el origen, se proceda a una nueva regulación de honorarios adecuada al resultado de este pronunciamiento (art. 279 del CPCC).

**VII.-** Diferir la regulación de honorarios de esta instancia para el momento procesal oportuno (art. 15 de la LA).

**VIII.-** Protocolícese digitalmente, notifíquese y, oportunamente, remítanse al Juzgado de Origen.



**Dra. Alejandra Barroso**  
**Pablo G. Furlotti**  
**Jueza de Cámara**  
**Juez de Cámara**

**Dr.**

Se deja constancia que la presente Resolución Interlocutoria ha sido firmada digitalmente por los Dres. Alejandra Barroso (subrogante) y Pablo G. Furlotti, como así también por la suscripta, conforme se desprende de la constancia obrantes en el margen superior izquierdo de fs. 136. Asimismo se procedió a protocolizar conforme lo ordenado.-

**Dra. Norma Alicia Fuentes**  
**Secretaria de Cámara**