



NEUQUEN, 7 de febrero de 2024.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: "**P. C. P. C/ A. P. N. S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS**", (JNQFA3 EXP N° 138233/2022), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el juez José NOACCO dijo:**

I. La parte actora interpone recurso de apelación en contra de la sentencia dictada en autos el día 13 de septiembre de 2023 (fs. 92/95).

A fs. 101/103 (presentación web 560591) expresa agravios señalando que la sentencia resulta arbitraria por no expresar sus razones coordinadas y consecuentes y contradecirse en sus fundamentos, añadiendo que ha violado las reglas de la sana crítica al errar en la apreciación de la prueba.

Así entiende haber probado que todas las cargas del cuidado de sus hijos son exclusivamente asumidas por ella, lo cual debió ser tenido en cuenta y contrastado junto con las necesidades de los menores con lo que efectivamente aporta el padre, sumiéndolos en una situación de desprotección económica. También la afecta a ella quien además del cuidado de sus hijos, debe aportar la totalidad de sus ingresos para su sustento.

Por el contrario se beneficia al alimentante al no establecer una forma de actualización de los alimentos atrasados y al establecer una cuota del 22% de los ingresos registrados, excluyendo los no registrados, reconocidos por el demandado, dando por resultado una suma irrisoria.

Refiere que la cuota solo alcanza los ingresos que percibe del Consejo Provincial de Educación, pero omite los que percibe como entrenador de básquet.

Afirma que la jueza fue parcial desde el inicio del juicio al ser reticente en fijar la cuota alimentaria provisoria, estableciéndola luego de casi 7 meses en el porcentaje irrisorio del 18%.

Añade que sus hijos están lejos de sostener el nivel de vida del que gozaban previo a la separación, pese a que ella afecta sus ingresos en casi su totalidad, representando un porcentaje mayor al 22% de la condena al demandado, pese a lo cual no logra cubrir las necesidades elementales de sus hijos.

Señala que la capacidad económica del alimentante es superior a la suya y que ella convive la mayor parte del tiempo con sus hijos, siendo excepcional el que comparten con su padre.

Finalmente refiere que conforme a la valorización mensual de la canasta de crianza de la primera infancia, la niñez y adolescencia que publica el INDEC, el ingreso que percibe por sus hijos se sitúa en valores muy inferiores a los que informan en ese índice y que representan el monto necesario para su sustento.

Si el demandado solo aporta el 22%, ella debe aportar el 68% restante para alcanzar a cubrir esas necesidades, lo que considera un trato injusto.

Por todo ello pide se haga lugar al recurso de apelación y se eleve la cuota alimentaria al 35% de los ingresos del demandado.

II. A fs. 105/106 (presentación web 570348) contesta el traslado el accionado, solicitando en primer término se declare desierto el recurso por carecer de crítica concreta y fundada de los fundamentos de la sentencia.

En forma subsidiaria contesta los agravios, señalando que la jueza ponderó de un modo adecuado las tareas de cuidado, las necesidades alimentarias y el contacto con el progenitor y demás elementos idóneos para arribar a la solución, resultando ésta

ajustada a derecho y a las prácticas tribunalíceas. Por ello entiende que resulta incorrecto considerar que la cuota resulta desproporcionada.

Refiere que ambos están equiparados en cuanto a sus ingresos mensuales, dado que ambos perciben ingresos no registrados y que, observando la capacidad económica de cada uno, desde que él se retiró del hogar la actora se ha beneficiado dado que no tiene que afrontar un gasto extra por la vivienda, mientras que él si debe hacerlo.

En cuanto al segundo agravio, afirma que es erróneo el análisis de la recurrente dado que mantiene contacto con sus hijos, poseen gastos extraordinarios compartidos y ambos poseen el mismo ingreso.

Por todo ello pide se confirme la sentencia.

A fs. 108 dictamina la Defensora de los Derechos del Niño considerando que la sentencia debe ser confirmada por resultar ajustada a derecho.

III.- Dado que el memorial contiene un mínimo de crítica concreta y razonada de la sentencia, corresponde abocarnos al estudio y tratamiento del recuro de apelación.

Conforme lo señalan Arazi y Rojas, *"El principio de congruencia no exige el análisis de cada uno de los argumentos propuestos por los litigantes, sino que únicamente el juez se encuentra obligado a pronunciarse sobre los puntos propuestos por ellos que sean pertinentes a la adecuada solución del litigio, ya que la omisión del tratamiento de las cuestiones esenciales, expresa y oportunamente planteadas, afecta la garantía de defensa en juicio consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional."* (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo I, pág. 167, Rubinzal Culzoni Editores).



“El juez sólo debe considerar las alegaciones y defensas propuestas por las partes, le está vedado pronunciarse sobre pretensiones no deducidas, cosas no pedidas o hechos no afirmados.” (Idem, pág. 170).

En lo que resulta conducente para la resolución del recurso de apelación de la actora, advertimos que su fundamento radica en que la sentencia es arbitraria por resultar contradictoria en sus fundamentos y por no haber ajustado el resultado del monto otorgado en porcentaje con las probanzas de autos, arribando así a lo que considera una suma irrisoria.

La jueza de grado fundó su resolución en lo dispuesto por el artículo 658 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual, como regla general, establece que la obligación alimentaria esa sobre ambos progenitores, quienes deben alimentar y educar a sus hijos conforme a su condición y fortuna.

A partir de allí, analiza el modo en que se lleva adelante el cuidado personal, conforme surge de las pruebas producidas, arribando así a una primera conclusión: la existencia de un acuerdo tácito entre las partes, mediante el cual ambos hijos comparten con su padre algunos días de la semana y fin de semana por medio, siendo que los días de semana que comparten con él son a tiempo parcial, comenzando a partir de las 18hs que es cuando éste finaliza su jornada laboral; empero no se probó qué tareas y costos asume el progenitor en los tiempos que comparte con sus hijos.

Luego de reconocer la sentencia la existencia de diversas tareas que insumen tiempo y dinero y que deben ser consideradas un aporte en los términos de la ley, y que la jueza concluye, no se han llevado a cabo con equidad entre las partes, llevando la madre la mayor parte de la carga derivada de tales tareas, ante lo cual concluye en que procede el establecimiento de una cuota alimentaria que tenga en cuenta esa disparidad, señalando



que resulta de aplicación en la especie lo dispuesto por el artículo 660 del Código Civil y Comercial de la Nación.

El análisis de la jueza de grado es ajustado a derecho, sin incurrir en arbitrariedad alguna, y hasta éste punto, tampoco resulta objeto de cuestionamiento por parte de la recurrente.

Luego, al evaluar el caudal económico de las partes y los gastos de los menores, respecto de los cuales afirma que no se han acreditado mayores gastos, procede a determinar el porcentaje de los haberes sobre los cuales habrá de calcularse la cuota alimentaria y es allí donde plantea su crítica la recurrente, entendiendo que el porcentaje por el que prospera es insuficiente, poniendo sobre ella la carga de cubrir las diferencias, afectando para ello la totalidad de sus ingresos.

Afirma que el 22% establecido solamente sobre los ingresos que el demandado percibe del Consejo Provincial de Educación resulta exiguo y no alcanza para cubrir las necesidades de ambos hijos.

El artículo 659 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que: *"La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado."*

Corresponde entonces resolver con perspectiva de niñez, atendiendo el interés superior del niño y no limitarse a poner el foco en las posibilidades económicas del demandado, dado que éste interés superior del niño es uno de los principios generales que rigen el ejercicio del derecho-deber de la

responsabilidad parental, conforme lo establece el artículo 639 del Código Civil y Comercial de la Nación en forma consonante con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y, en el ámbito provincial, por la ley 2302.

Por ello, al momento de interpretar los alcances de la norma respecto a cuales son las posibilidades económicas de los obligados, no debe perderse de vista que el objetivo es atender las necesidades integrales de los hijos, detalladas en el artículo, por lo que no solo deberá atenderse a la situación eventualmente acreditada en autos, sino que también deben evaluarse las posibilidades que razonablemente tenga el alimentante de procurar mayores ingresos que le permitan dar cumplimiento a su obligación de la mejor forma posible.

Más allá de la dificultad existente al momento de determinar con exactitud el monto que da efectiva cobertura a las necesidades de los hijos y por el cual debe determinarse el quantum de la cuota alimentaria en atención a las circunstancias fácticas de cada caso, existe en la actualidad un índice que permite establecer un parámetro relativamente objetivo a la hora de la determinación de ese valor. Desde el mes de julio de 2023, el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) comenzó a difundir la valorización de la canasta de crianza de la primera infancia, la niñez y la adolescencia (0 a 12 años). Conforme lo explica el citado instituto en su página web: *"La canasta incluye dos componentes: el costo mensual para adquirir los bienes y servicio para el desarrollo de infantes, niñas, niños y adolescentes, y el costo del cuidado que surge a partir de la valorización del tiempo requerido para dicha actividad. Además, se presenta por tramos de edad, los cuales se calculan de acuerdo a los niveles de escolarización y las horas de cuidado teóricas que de ellos se derivan."*

El informe técnico contiene datos disponibles a partir del año 2020, por lo que considero constituye una pauta

razonablemente objetiva a la hora de ponderar si el monto de la cuota alimentaria resultante en autos es ajustado a las necesidades de los hijos o si, por el contrario, resulta exorbitante, desnaturalizando su finalidad legal.

El valor de esa canasta está elaborado en forma individual, ello es, considerando solamente un hijo, por lo que, en el caso de autos, al tratarse de dos hijos, corresponde determinar de qué forma debe ser aplicado. Advertimos que para la determinación del mismo, se toman en consideración costos fijos y variables, de modo tal que la simple duplicación de dicho valor importaría introducir un elemento distorsivo, por cuanto muchos de los ítems base sobre los cuales se elabora ese valor se mantienen invariables según se trate de uno o más hijos (alquiler, limpieza, internet, cuidado y servicio doméstico, televisión por cable, etc).

Por ello considero apropiado que, por tratarse de dos hijos, se tome como parámetro el monto resultante de calcular una vez y media ese valor.

Ahora bien, si -a modo de ejemplo- tomamos como base los recibos de haberes agregados informados en autos (fs. 47/52), sobre ellos calculamos el valor de la cuota alimentaria y los comparamos con los valores de la canasta de crianza multiplicados por 1,5, advertimos que aquellos son sensiblemente bajos.

Dado que los haberes se perciben por mes vencido y la cuota alimentaria por mes adelantado, la cuota de octubre del 2022 se calcula sobre los haberes de septiembre del mismo año y así sucesivamente.

	Cuota alimentaria	Canasta de crianza x 1,5
Octubre 2022	\$ 45.040,58	\$ 99.546,-
Noviembre 2022	\$ 54.403,46	\$ 105.466,50
Diciembre 2022	\$ 54.403,46	\$ 112.335,-



Enero 2023	\$ 82.791,59	\$ 119.961,75
Febrero 2023	\$ 65.101,87	\$ 127.175,25
Marzo 2023	\$ 69.360,14	\$ 134.015,25

Aun advirtiéndolo que ambos progenitores deben contribuir a los gastos de crianza y educación de sus hijos, conforme lo ha señalado la jueza de manera detallada, por la forma en que se encuentra organizado el cuidado personal de ambos niños y el régimen de comunicación, corresponde reconocer a la progenitora un aporte mayor en los términos previstos por el artículo 660 del Código Civil y Comercial de la Nación, requiriendo -como contrapartida- que el aporte económico paterno sea también mayor, de modo tal de compensar aquel esfuerzo.

Por ello y teniendo en cuenta que desde una perspectiva de niñez la cuota resulta insuficiente para cubrir las necesidades de sus hijos y que, por otra parte, el progenitor posee capacidad económica suficiente para aportar una cuota mayor, dado que se encuentra reconocido que además de su trabajo en relación de dependencia, posee ingresos por otras actividades (entrenador de básquet) de manera informal, corresponde disponer que la cuota alimentaria que el demandado P. N. A. deberá abonar a sus hijos, lo será por la suma equivalente al 35% del total de los haberes que percibe por su trabajo en relación de dependencia del Consejo Provincial de Educación, deducidos los descuentos de ley, e incluidos el SAC, asignaciones familiares y obra social, del modo establecido en la sentencia de grado.

IV.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y modificar parcialmente el resolutorio recurrido, imponiendo las costas del proceso a la parte demandada.

Toda vez que conforme lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que los jueces deben expedirse



sobre la base regulatoria, es decir, determinar la sustancia económica del litigio y no limitarse a formular manifestaciones genéricas prescindiendo del valor intrínseco de la tarea cumplida y de las modalidades relevantes del pleito ("Fox c/ Siderca S.A.C.I.", 28/7/2005, Fallos 328:2725) y también que la regulación que ella efectúa no está determinada por los honorarios fijados en las etapas anteriores, sino por el monto disputado ante sus estrados; y que los porcentajes previstos en el art. 14 de la ley 21.839 -norma similar al art. 15 de la ley 1.594- para la regulación por las actuaciones en la Alzada aparecen referidos a la cantidad que "deba fijarse" para los honorarios de primera instancia, y no a los que, en concreto, se hayan fijado (cfr. "Vigo Ochoa c/ Encotel", 23/10/1986; Fallos 326:4351, citados por Amadeo, José Luis, "Honorarios de abogados (jurisprudencia de la Corte Suprema)", JA 2005-II, pág. 1433).

Consecuentemente, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, he de tomar como base regulatoria para fijar los honorarios por la actuación ante la Alzada el monto resultante entre la diferencia del capital de condena resultante del porcentaje establecido por la jueza de grado y el que ha sido reconocido en la presente sentencia.

El honorario de las letradas intervinientes se fija en el 30% del monto que resulte de aplicar los porcentajes regulados en la instancia de grado sobre esa diferencia.

La jueza Patricia CLERICI dijo:

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- **Modificar** la sentencia dictada el día 13 de septiembre de 2023 (fs. 92/95) disponiendo que la cuota alimentaria



que el demandado P. N. A. deberá abonar a sus hijos, lo será por la suma equivalente al 35% del total de los haberes que percibe por su trabajo en relación de dependencia del Consejo Provincial de Educación, deducidos los descuentos de ley, e incluidos el SAC, asignaciones familiares y obra social, del modo establecido en la sentencia de grado.

II.- Imponer las costas de segunda instancia a cargo del demandado vencido (art. 68 del CPCyC)

III.- Regular los honorarios profesionales en el modo indicado en los Considerandos.

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

Dra. PATRICIA CLERICI Jueza

Dr. JOSÉ NOACCO Juez

**Dra. VALERIA JEZIOR
Secretaria**