

NEUQUEN, 4 de octubre del año 2023.-

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**S. M. V. C/ C. D. S/INC. AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA**", (JNQFA2 INC N° 99610/2019), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y Jorge **PASCUARELLI**, con la presencia de la secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la vocal Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la resolución de hojas 735/737, dictada el día 18 de abril de 2023, que deja sin efecto la intimación que se cursara al alimentante por providencia de fecha 23 de febrero de 2023, excepto lo relativo al reintegro del costo del viaje deportivo de fin de año de F.

a) En su memorial de hojas 747/753 -presentación web n° 475682, con cargo de fecha 12 de mayo de 2023- la recurrente cuestiona la decisión de dejar sin efecto la orden de reintegro del 50% de los gastos correspondientes al traje de egresados, los pasajes de Jet Smart para ingreso al Colegio Militar, Universidad Siglo XXI y festejos de cumpleaños.

Dice que la jueza de grado no ha ponderado las características que deben poseer los gastos extraordinarios, no urgentes, y que fueran efectivamente realizados.

Señala que el gasto extraordinario es un consumo fuera de lo común, que no se valoró al momento de fijarse la cuota alimentaria, ya que está fuera del curso natural de los gastos ordinarios, son erogaciones especiales que facultan a efectuar un reclamo particular. Cita doctrina y afirma que de ella surge que los gastos de viaje de estudios, festejos de cumpleaños, vestimenta para egreso, viaje para presentarse en el Colegio Militar y último pago anual de la tecnicatura son gastos

extraordinarios y nuevos, que no se previeron al momento de fijar la cuota alimentaria.

Sigue diciendo que los gastos excepcionales detallados tuvieron un alto impacto para la madre, quién debió afrontarlos sola.

Explica cada uno de los gastos incurridos.

Manifiesta que el viaje deportivo de F. -cierre del año de rugby- se desarrolló en noviembre de 2022 y se programó durante todo el año, pudiendo abonarse en cuotas, pero el progenitor nunca se acercó al club ni abonó el viaje; y recién lo cancela en abril de 2023, cuando la actora lo intima.

Agrega que el demandado expresamente reconoció que la Tecnicatura de Martillero Público que cursa S. iba a ser abonada por ambos progenitores -50% cada uno-; en tanto que restando cinco materias para que el hijo termine su cursado, el padre le manifestó de un día para otro que dejaba de abonar la universidad.

Entiende que el traje de F. es una circunstancia eventual, ya que el festejo se da al fin de una etapa, y si bien se solicitó colaboración al padre, éste manifestó que el costo debía salir de la cuota alimentaria. Igual sucede, a criterio de la recurrente, con el viaje de S. para rendir los exámenes para ingresar al Colegio Militar, con el compromiso de terminar on line la tecnicatura que está cursando. Precisa que S. fue admitido en dicho colegio, que viajó para presentarse, y que se volvió porque no se halló.

En cuanto a los festejos de cumpleaños de F. e I. afirma que esta Cámara ya se ha expedido, aclarando que se trató de festejos con los amigos, no con familiares.

Cuestiona que la resolución apelada funde la revocación de la intimación en la falta de consenso de los progenitores, cuando la actora informa permanentemente al padre;

además de no advertir que el demandado se limita a responder con un "NO", por ejemplo, a la compra del traje de egreso, sin dar una solución respecto de cómo va a ir vestido el hijo, obligando a la madre a solucionarlo.

Se pregunta por qué tendría que ser la madre quién se haga cargo de los gastos de vestimenta para el egresado (único que se reclama).

Insiste en que para la jueza de grado el consenso se agota en la respuesta negativa del progenitor y agrega que la Cámara de Apelaciones ya se expidió sobre los festejos de cumpleaños, por lo que siendo un gasto repetido todos los años, no debe tener consenso.

En tercer lugar se agravia por la imposición de costas por su orden, señalando que la judicialización innecesaria se debe a las actitudes renuentes del demandado.

Da como ejemplo que el padre había reconocido el gasto deportivo de uno de sus hijos, pero había decidido no pagarlo, haciéndolo recién cinco meses después, una vez que fue intimado a ello, y cuando F. fue y volvió del viaje, abonando la totalidad del precio la madre.

Señala que el demandado alega razones económicas, cuando -de vacaciones o por trabajo- estuvo 43 días en España, entre el 1 de febrero y el 13 de marzo.

b) El demandado contesta el traslado del memorial en hojas 755/758vta. -presentación web n° 483413, con cargo de fecha 22 de mayo de 2023-.

Dice que conforme surge de la resolución apelada, excepto el gasto universitario de S., no se rechazó el reintegro de gastos solicitado por no considerarlos extraordinarios, sino que la jueza a quo se ajustó a la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2022, donde se decidió respecto de los gastos

extraordinarios que no fueran urgentes, que deben ser consensuados por ambos progenitores.

Insiste en que la no urgencia de los desembolsos fuera de lo común que afirma haber ejecutado la actora conlleva la necesidad de un consenso previo entre los progenitores.

En cuanto al viaje de F. reconoce que consensuó el gasto, efectuando un primer aporte en el año 2022, siendo cancelado en el año 2023 por razones económicas.

Sigue diciendo que no entiende por qué razón la tecnicatura de martillero público que cursa S. en la Universidad Siglo XXI es un gasto extraordinario que legitima a la actora a reclamar el 50% de su costo.

Sostiene que, más allá que tal erogación no ha sido debatida ni consensuada, el pago de una cuota mensual se erige en un gasto educativo de naturaleza ordinaria, no resultando imprevisible ni extraño al momento de fijar la cuota alimentaria.

Afirma que oportunamente afrontó el pago del 50% de la cuota como una liberalidad, manifestándole a su hijo S. la imposibilidad de continuar asumiendo dicho compromiso debido al incremento de la cuota alimentaria dispuesto en la sentencia de la Cámara de Apelaciones.

En lo que refiere a la adquisición del traje para F. entiende que es un gasto ordinario que debe ser asumido con la cuota alimentaria. Agrega que oportunamente le comunicó a la madre su negativa a afrontar el 50% de ese costo.

Respecto de los pasajes para S., además de no ser un gasto consensuado pone de manifiesto que no se acompañó factura alguna, solamente el boarding-pass de ida.

Por otra parte, continúa con su argumentación el demandado, al tener S. 21 años de vida y no convivir en forma exclusiva con la madre (lo hace 5 días con la progenitora y 4

días con el progenitor), carece de cualquier tipo de legitimación para reclamar el reintegro del 50% del precio.

Sobre los gastos de cumpleaños, manifiesta que los desembolsos nunca fueron consensuados con su parte en cuanto a su ejecución y monto, por lo que cada progenitor resolvió la celebración de forma particular, según sus posibilidades económicas. Agrega que el padre celebró el cumpleaños de sus tres hijos en una reunión privada, junto a familiares, sin exigirle a la actora ningún tipo de reembolso.

Plantea la necesidad del consenso previo, destacando la realidad económica del país, y que luego del divorcio existen dos hogares con realidades y necesidades distintas, que dos de sus hijos ya son mayores de edad, y que las erogaciones que pueden o no llevarse a cabo deben amoldarse a los ingresos económicos de los padres.

Insiste en que los tickets que acompaña la parte actora contienen elementos que nada tienen que ver con el festejo de un cumpleaños, los que enumera.

Vuelve sobre que la necesidad de consenso fue establecida por la Cámara de Apelaciones.

Defiende la imposición de costas de la primera instancia.

c) La Defensoría de los Derechos del Niño y del Adolescente n° 2 emite dictamen en hoja 761, señalando que se trata de gastos que el demandado debe afrontar en un 50%, por lo que solicita se revoque la sentencia de primera instancia y se haga lugar a la apelación.

d) Respondiendo a lo solicitado por la parte recurrente se fijó audiencia de conciliación en esta segunda instancia (hoja 768), la que no pudo llevarse a cabo por la negativa del demandado a participar en ella (hoja 772).

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos, la controversia traída a conocimiento de la Alzada gira en torno al reembolso por parte del progenitor alimentante del 50% de los siguientes gastos -ya realizados por la madre-: a) cuota de la Universidad Siglo XXI donde uno de los hijos cursa la tecnicatura de martillero público; b) adquisición de un traje para la fiesta de egresados de uno de los hijos; c) festejos de cumpleaños de los hijos; d) viaje de uno de los hijos -vía aérea- a Buenos Aires y a Córdoba, con motivo de su incorporación a la Escuela de Suboficiales del Ejército.

El reintegro del saldo del 50% del viaje fundado en razones de deporte de F. fue reconocido y sobre ello no existe controversia en esta instancia.

La jueza de primera instancia ha rechazado el reintegro del 50% de los gastos enumerados en el primer párrafo del presente apartado, sosteniendo que la sentencia dictada oportunamente por esta Cámara de Apelaciones requería de consenso previo entre los progenitores.

Con carácter previo a resolver sobre el recurso planteado por la parte actora, entiendo conveniente referirme brevemente a lo que significa la obligación de alimentos prevista en el art. 658 del CCyC.

La norma citada dispone: *"...Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos"*.

Surge, entonces, del precepto legal que los derechos-deberes que se derivan de la responsabilidad parental están en cabeza de ambos progenitores, y en lo que refiere a la obligación de alimentos, ninguna duda cabe que la legislación la prevé con un contenido amplio.

Así el art. 659 del CCyC incluye en esta obligación: la manutención de los hijos, su educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio.

Indudablemente la cuantía de los alimentos depende de la condición y fortuna de ambos progenitores.

Nora Lloveras, Olga Orlandi y Gabriel Tavip precisan: *"...no puede exigirse a un progenitor con ingresos mínimos que envíe a su hijo a un colegio bilingüe o a un instituto de idiomas, artes, etcétera, que exija erogaciones que superen sus posibilidades.*

"En relación al esparcimiento como deber alimentario, se entronca en una concepción de formación integral de la persona en todos los aspectos de su desarrollo físico y psíquico, por ejemplo, la pertenencia a un club deportivo, la concurrencia a espectáculos públicos, la asistencia a reuniones sociales o viajes de estudio.

"Los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio comprenden tanto la educación sistemática institucional como la informal.

"Esta normativa se justifica ampliamente frente a la realidad actual donde los cambios que se han producido en las relaciones sociales y productivas indican que a los jóvenes les resulta mucho más complejo y costoso poder tener la capacidad de abastecerse a sí mismos, frente a las exigencias que plantea el mercado laboral" (cfr. aut. cit., "Tratado de Derecho de Familia", dirig. por Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera y Nora Lloveras, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, T. IV, pág. 159/160).

Este es el alcance y contenido de la obligación de alimentos, que no debe ser confundido con la forma en que se

cubre. Ya sea mediante el pago de una cuota alimentaria, o en forma directa, los padres tienen la obligación de satisfacer las distintas necesidades de sus hijos.

Lo dicho importa que el pago de una cuota o pensión alimentaria por parte del progenitor no conviviente no importa la satisfacción integral de la obligación de alimentos. Generalmente con esta cuota o pensión mensual se afrontan los gastos ordinarios de la crianza y manutención de los hijos, existiendo siempre gastos que exceden de lo habitual, extraordinarios, y que también forman parte de la obligación de alimentos y deben ser satisfechos por los progenitores en la medida de sus posibilidades económicas.

Es por ello que la sentencia dictada por esta Cámara de Apelaciones en fecha 27 de septiembre de 2022 (obrante en hojas 700/711vta.) dispuso que los gastos extraordinarios sean afrontados en un 50% por cada uno de los progenitores. Cabe destacar que la enumeración que se hace en el fallo ("*...tales como viajes de deportes, festejos de cumpleaños, erogaciones médicas que no sean cubiertas por la obra social, etc.*") no agota la lista de gastos extraordinarios a pagar por mitades, sino que es a título ejemplificativo.

Los gastos que aquí se debaten forman parte -en principio- de esta categoría de gastos no habituales o extraordinarios, e integran la obligación de alimentos. Dos se refieren a gastos de educación, uno a vestimenta y el cuarto puede ser considerado como gasto de esparcimiento.

Ahora bien, a fin de posibilitar una convivencia pacífica entre las partes, en los Considerandos del decisorio de segunda instancia se dijo que los gastos extraordinarios que no tengan carácter de urgentes, deben ser consensuados entre la madre y el padre. Ello así justamente para no colocar al progenitor que debe reembolsar el gasto ante un hecho consumado que lo obligue a afrontar costos excesivos o exorbitantes.

Consenso significa la existencia de un acuerdo adoptado por consentimiento de las partes, en este caso los padres, y la falta de consenso importa disenso, que consiste en no ajustar un parecer al del otro. Aplicando estos conceptos al caso de autos, y tal como lo dice la jurisprudencia que se cita en el resolutorio de Cámara al que me vengo refiriendo, la falta de consenso no impide la realización del gasto, sino que lo que se requiere es que se informe al otro progenitor sobre la necesidad no habitual y el costo consecuente para satisfacerla, y que se le permita a éste manifestar su disconformidad. Claro está que la disconformidad no es solamente un "no estoy de acuerdo", sino que debe existir alguna valoración por parte del progenitor que no acuerda de la necesidad a satisfacer y, en su caso, de las alternativas que puede ofrecer a su hijo con el objeto de resolver aquella necesidad.

De lo contrario, de ceñirnos solamente a la manifestación de disconformidad ("no estoy de acuerdo") es muy fácil, en este caso para el alimentante, sustraerse al cumplimiento de su obligación de alimentos y hacer recaer todo el peso económico de la satisfacción de la necesidad del hijo en la madre. Circunstancia que, más allá de las condiciones profesionales de los progenitores, no deja de configurar violencia económica sobre la progenitora.

Entonces, con el objeto de analizar los concretos gastos de autos, se debe tener presente la necesidad a satisfacer, el disenso del progenitor, y el costo económico insumido.

Asimismo, existe una dificultad en estas actuaciones, ya señalada en la anterior resolución de esta Sala, y es que no se conoce a ciencia cierta cuáles son las posibilidades económicas del progenitor alimentante, en tanto tenemos información sobre los ingresos que percibe en el país, pero no sobre la retribución del alimentante por las actividades

que realiza en el extranjero, habiéndose ya desechado la postura del demandado referida a la gratuidad de tales actividades - cuestión firme-.

Bajo estas premisas he de analizar cada uno de los gastos reclamados por la madre, en su 50%.

Pago de la Universidad Siglo XXI: No existe controversia en orden a que S. cursa en esta universidad la carrera de tecnicatura de martillero público (o cursaba, ya que le restaban cinco materias para finalizar el cursado). Se reclama el pago de tres meses por la suma total de \$..., representando el 50% la suma de \$...

No voy a ingresar en el debate sobre si el pago de la cuota de la universidad representa o no un gasto no habitual o extraordinario, ya que las propias partes lo han enmarcado en este último carácter, en tanto el progenitor ha reconocido que venía abonando el 50% de la cuota de la universidad, "*como liberalidad*". Entonces, siendo un gasto que el alimentante afrontaba por fuera de la cuota alimentaria, debe entenderse que se consideraba que excedía de los gastos habituales.

De todos modos se trata de la educación del hijo y, por ende, integra la obligación de alimentos.

Ahora bien, el mismo demandado explica que a raíz del incremento en la cuota alimentaria, como consecuencia de la sentencia dictada por esta Cámara de Apelaciones, decidió dejar de pagar su aporte a la educación del hijo, y que se lo comunicó a éste.

Es la propia conducta del alimentante la que obliga a que reembolse a la madre el 50% de lo abonado por ésta, ya que, más allá de que el pago por mitades de los gastos de educación de S. no estaba determinado judicialmente, no hay duda de que no puede el progenitor intempestivamente, por su sola decisión, suspender su aporte del 50% del valor de la cuota

mensual de la universidad, sin explorar alternativas que permitan la finalización de los estudios por parte del joven, y haciendo recaer todo el peso económico de una actividad tendiente a que el hijo cuente con una profesión en la madre.

En este caso, el consenso indicaba que el alimentante abonada el 50% del costo de la universidad, por lo que era la decisión de dejar de abonar esta cuota la que requería de un nuevo consenso entre los progenitores.

Por ende, no encontrándose informado el alimentante, y no habiéndosele dado al progenitor la posibilidad de emitir opinión y, en su caso, ofrecer otras alternativas de viaje, entiendo que la sentencia de grado debe ser confirmada en cuanto desestima el reembolso por este rubro. Consecuentemente se ha de condenar al demandado a abonar a la actora la suma de \$... en concepto de reembolso de gastos de educación.

Pago del pasaje aéreo: La actora señala que S. rindió exámenes para incorporarse a la Escuela de Suboficiales del Ejército, debiendo, por tal motivo, viajar a la ciudad de Buenos Aires en noviembre de 2022 para una entrevista personal y exámenes físicos, y en febrero de 2023 trasladarse a Córdoba para su incorporación, aunque luego desistió de ella.

No se encuentra acreditado en autos que el progenitor conociera de esta decisión de su hijo, ni que estuviera anoticiado de los viajes vía aérea a las ciudades de Buenos Aires y Córdoba, ni que haya sido consultado al respecto.

Pago del traje de egresados para F.: Se trata de un gasto de vestimenta no habitual dado el acontecimiento para el cual se requería: el egreso del colegio secundario.

No resulta entonces válido el argumento del alimentante respecto a que el costo de adquisición del traje estaba incluido en la cuota alimentaria.

Por otra parte no puede perderse de vista la importancia de este acontecimiento para la vida de todo joven; circunstancia que obligaba al progenitor a extremar sus esfuerzos en pos de satisfacer la necesidad y así tratar de alquilar el traje, o adaptar alguno perteneciente a la familia. Sin embargo la postura del alimentante fue la negativa, haciendo recaer el peso económico de la satisfacción de la necesidad en la madre.

En consecuencia, corresponde condenar al alimentante al reintegro a la actora de la suma de \$... en concepto de 50% de costo de adquisición del traje de egresados de F.

Festejos de cumpleaños de F. e I.: Este tipo de gasto ya estaba contemplado como extraordinario en la anterior sentencia de Alzada y debe ser afrontado en un 50% por el progenitor.

Cabe señalar, en orden al argumento del alimentante sobre el modo en que festejó los cumpleaños de sus hijos, que una cosa es la celebración familiar, íntima, y otra el festejo con los amigos y amigas, común a todo adolescente, y que importa un regocijo espiritual para el cumpleañosero. Y es respecto de este último festejo que se requiere su aporte.

La parte demandada critica que se quieran incluir mercaderías que no se vinculan con los festejos de los cumpleaños como base de reembolso, y en eso le asiste razón, ya que los tickets de compras incluyen elementos ajenos -conforme lo normal y habitual- para este tipo de celebraciones.

El ticket del supermercado Jumbo obrante en hoja 715 vta. no exhibe ningún producto ajeno a una celebración de cumpleaños, por lo que ha de ser incluido en su totalidad (\$...). Igual sucede con el ticket del supermercado Coto también

obrante en hoja 715vta. , siendo incluido en su totalidad (\$...).

Del ticket del supermercado Carrefour de hoja 715 se deduce el precio de los siguientes productos: leche descremada, edulcorante, yerba mate, zapallo y antitranspirante; por lo que la suma a considerar a efectos del reembolso es \$...

Del ticket del supermercado La Anónima de hoja 716 se deduce el precio de: papel higiénico, espuma, queso rallado, yogurt, choclo, milanesas de pollo y carne vacuna, granola y raviolos; por lo que la suma a considerar a efectos del reembolso es \$...

En total los gastos por los festejos de cumpleaños ascienden a \$..., siendo el monto del reembolso de \$...

Los restantes costos reclamados por la actora no se encuentran acreditados. Sin embargo, es de público y notorio que toda fiesta de cumpleaños importa la existencia de otros gastos menores tales como el traslado al lugar de la celebración, vajilla descartable, panificados, servilletas. Entendiendo que estos gastos efectivamente se realizaron, estimo por ellos el equivalente a un 20% del total de lo acreditado mediante tickets, o sea la suma de \$..., equivaliendo el 50% a la suma de \$...

En definitiva, el demandado tiene la obligación de reembolsar a la parte actora la suma total de \$... en concepto de 50% de alimentos extraordinarios.

No corresponde la aplicación de intereses desde que cada gasto fue realizado y hasta el momento de esta sentencia, ya que los mismos no han sido peticionados por la parte actora.

Distinta es la cuestión para el supuesto que el demandado incumpla la condena que aquí se determina, en cuyo caso el monto de condena devenga intereses desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago, los que se liquidarán de acuerdo

con la tasa efectiva anual para préstamos personales en sucursal para clientes sin paquete del Banco Provincia del Neuquén, utilizada como valor de referencia, sin capitalización en su aplicación (cfr. TSJ, Sala Procesal Administrativa, "Moreno Coppa c/ Provincia de Neuquén", Acuerdo n° 42, 12/9/2023).

III.- Respecto del agravio sobre la imposición de costas, teniendo en cuenta el resultado de la apelación, que obliga a la adecuación de costas y honorarios (art. 279, CPCyC), su tratamiento ha devenido abstracto en los términos en que fue planteado.

Ahora bien, en atención al éxito obtenido, se entiende que las costas de ambas instancias deben ser impuestas en el orden causado (art. 71, CPCyC).

IV.- Por lo hasta aquí dicho propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y modificar, también parcialmente, el resolutorio recurrido, condenando al demandado a abonar a la actora, dentro de los cinco días de quedar firme la presente, la suma de \$... con más, en su caso, los intereses establecidos en el Considerando pertinente, en concepto reintegro del 50% de gastos de la Universidad Siglo XXI, adquisición del traje de egresados de F. y festejos de los cumpleaños de F. e I., confirmándolo en lo demás que ha sido motivo de agravio.

Las costas por la actuación en ambas instancias se imponen en el orden causado (art. 71, CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada en la suma de \$... en conjunto para los letrados ... y ..., de conformidad con lo dispuesto en los arts. 9, 10 y 15 de la ley 1.594.

El vocal JORGE PASCUARELLI 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 fecha 18 de abril de 2023 (hojas 735/737), condenando al demandado a abonar a la actora, dentro de los cinco días de quedar firme la presente, la suma de \$... con más, en su caso, los intereses establecidos en el Considerando pertinente, en concepto reintegro del 50% de gastos de la Universidad Siglo XXI, adquisición del traje de egresados de F. y festejos de los cumpleaños de F. e I., confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.

II.- Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado (art. 71, 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. JORGE PASCUARELLI
Juez

Dra. MICAELA ROSALES
Secretaria