



Cutral Co, 12 de octubre del año 2.017.

VISTAS:

Las presentes actuaciones caratuladas: "O. G. N. C/ R. C. A. S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS" (Expte. N° 72.893, Año 2.016) del Juzgado de Primera Instancia de Familia, Niñez y Adolescencia de la II Circunscripción Judicial y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Cutral Co, dependiente de esta Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales; venidas a la Sala N° 1 integrada por los señores vocales, Dres. Pablo G. Furlotti y María Julia Barrese y;

CONSIDERANDO:

I.- Que a fs. 115/120 la actora interpone recurso de apelación en contra de la resolución dictada en fecha 23 de marzo del año 2017 obrante a fs. 110/113, que establece las cuotas alimentarias a favor de su hija M. A. O., por el término de doce meses y a favor de la recurrente, por nueve meses, en el carácter de hija afín y de ex conviviente del demandado, respectivamente, y a cargo de este último. Asimismo apela por bajos los honorarios de su patrocinante.

A) En el mismo acto la apelante funda el recurso y en primer término, se agravia que los alimentos para la hija afín solo lo sean por el plazo de doce meses. Expresa que la sentencia no respeta el principio de fundabilidad, ya que fija casi de forma "caprichosa" dicho plazo, sin explicar el porqué de tal decisión. Que el art. 676 del C.C.Y C. establece parámetros que debe tener en cuenta el magistrado al resolver, los cuales ni siquiera fueron mencionados por la señora juez a quo en la resolución cuestionada.

Cita jurisprudencia y doctrina y refiere que si bien el citado artículo 676 establece el carácter subsidiario de la obligación alimentaria para los hijos del otro cónyuge o del conviviente, su hija M. A. no cuenta con su padre



biológico reconociente, figura que fue suplida por el accionado, dándole a la niña ostensible trato familiar frente a terceras personas.

Agrega la recurrente que en la actualidad se encuentra desempleada y su cuadro de salud -posee un solo riñón- le dificulta la incorporación a un trabajo estable. Que luego de la separación, la situación de su hija se vio modificada, quedando en una desprotección económica, lo que la impulsó a realizar el presente reclamo.

Le agravia por considerar insuficiente la fijación de cuota alimentaria por sólo doce meses, ya que en ese lapso la situación de la niña no va a mejorar, ni tampoco podrá proveerse su propio sustento, demandando gastos mayores como consecuencias propias del crecimiento. Por ello entiende que la cuota debería fijarse por lo menos hasta la mayoría de edad de su hija.

En otro punto se queja respecto a que la cuota se establezca a partir de la fecha de la resolución hasta el mes de febrero del año 2018, entendiendo que debe establecerse desde la interposición de la demanda, sin determinar los meses, sino solo la cantidad de ellos porque al tomarse razón del descuento en fecha posterior, ya no serían doce meses sino once.

B) Respecto a los alimentos para la actora -en el carácter de ex conviviente-, le agravia el plazo por el cual se establecen los mismos -nueve meses-. Afirma que denota arbitrariedad por parte de la señora juez a quo, ya que no toma en cuenta que ella no posee trabajo y se encuentra abocada al cuidado de las niñas, situación a la que fue llevada por el accionado.

Que es evidente que la magistrada valoró solamente el tiempo de convivencia de las partes, sin ponderar el resto de los parámetros, dejando de lado una vez más los principios básicos de la sana crítica.



C) Le causa agravio que no se hayan fijado alimentos atrasados de acuerdo a lo previsto por el art. 645 del Código Procesal. Entiende que corresponde establecer una cuota suplementaria por tal concepto, de la hija afín y de la ex conviviente, que se computará desde la fecha de presentación de la demanda o desde su notificación.

D) Por último la parte actora recurre por bajos los honorarios regulados a su patrocinante.

Finalmente solicita se haga lugar al recurso y se revoque la resolución en crisis, con costas.

II.- A fs. 122 se ordena conferir traslado al demandado del memorial, el cual queda incontestado.

III.- A fs. 139 y vta. obra dictamen de la señora Defensora de los Derechos del Niño y del Adolescente, quien estima por los fundamentos que allí expone, que corresponde hacer lugar a la apelación incoada, respecto a la cantidad de cuotas para la hija afín.

IV.- Ingresando al análisis del recurso incoado, cabe señalar, en primer término, que llega firme a esta instancia la fijación de alimentos para la hija de la actora y para ésta en el carácter de ex conviviente del demandado. La apelante centra su crítica por los períodos por los que se establece tal prestación alimentaria, a cargo del accionado.

Sin perjuicio de compartirse o no la decisión adoptada -que como se dijera viene firme a esta Alzada- y a los fines de dar respuesta a los planteos de la apelante; entendemos pertinente realizar las siguientes consideraciones.

1. El art. 676 del Código Civil y Comercial establece claramente el carácter subsidiario de la obligación alimentaria del cónyuge o conviviente, respecto de los hijos del otro, y en caso de ruptura de la convivencia tal obligación cesa, pero puede fijarse una cuota asistencial, con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de



acuerdo a las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia.

2. La actora critica por insuficientes los doce meses de cuotas que establece la judicante y pretende que el accionado asuma la obligación alimentaria de su hija M. A. O. hasta que ésta por lo menos alcance la mayoría de edad; en base a los siguientes motivos: 1) la niña no ha sido reconocida por su padre biológico; 2) la madre se encuentra desempleada y padece problemas de salud y; 3) la situación de su hija no va a variar en doce meses.

La regla general sentada por el art. 658 del Código Civil y Comercial pone en cabeza de ambos progenitores la obligación alimentaria de los hijos.

La falta de reconocimiento de la niña por su padre, no resulta atendible en razón que la actora posee la facultad de promover las acciones pertinentes que legislan los arts. 576 y siguientes, como así también tiene las obligaciones que emergen del art. 583 todos del Código de fondo citado y así lograr la filiación paterna de M. A. y el posterior reclamo al primer obligado, estos es, a su progenitor biológico.

La doctrina sostiene que *"Es necesario aclarar que quienes se encuentran obligados a prestar alimentos a sus hijos son los progenitores, derivando esta obligación de la titularidad de la responsabilidad parental (conf. arts. 658 y ss.). Para ello, no se requiere prueba alguna más que acreditar el vínculo entre el progenitor y el niño, es decir, entre alimentado y alimentante. (...) Es sabido que el deber alimentario debe ser satisfecho en primer término por quienes poseen vínculo consanguíneo con el niño o niña. Sólo será objeto de reclamo el padre o madre afín a falta de estos parientes, o cuando éstos no tuvieran recursos o fueran insuficiente. (...) 'No deben asustarnos estas soluciones, ya que se trata de una obligación subsidiaria: solo se torna exigible ante ausencia o imposibilidad de sus progenitores,*



abuelos, hermanos. Y en estos casos extremos de acuerdo a las pautas que fijan los artículos 370 y 372, es decir, lo necesario para la subsistencia y en la medida de las posibilidades del alimentante'". (Ricardo Luís Lorenzetti, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Tº IV, ed. Rubinzal - Culzoni, comentario al art. 676 y sus citas, págs.. 473/474).

En referencia a la desprotección económica y la situación de la niña M. A. -que en doce meses no variará-; no es motivo suficiente para extender por un plazo mayor la prestación alimentaria a cargo del progenitor afín, máxime teniendo presente el carácter subsidiario y transitorio que reviste la misma.

Repárese que el art. 676 del Código Civil y Comercial en su última parte estipula que para fijar esta cuota asistencial -reiteramos, transitoria-, el juez debe tener en cuenta entre otros parámetros, el tiempo de convivencia.

Habiendo la actora expresado en su demanda que la convivencia con el demandado se extendió desde el mes de agosto de 2015 a abril de 2016 (9 meses), mal puede tildarse de "caprichosa" la decisión de la señora juez de la instancia anterior. Tampoco se han acreditado las "condiciones de fortuna" del obligado, quien resulta ser un empleado de un ente estatal, no habiéndose probado los otros ingresos que se denuncian en la demanda.

3. En relación a la situación de la progenitora y a los nueve meses de alimentos para ella, la accionante centra su queja en que la juez sólo consideró el tiempo de convivencia.

Como bien lo expresa la señora magistrada de grado, dichos alimentos no se encuentran contemplados legalmente y los establece en virtud de lo acordado por las partes a fs. 16/17, con el carácter de provisorios.



Que de la historia clínica agregada en copias a fs. 23/34, no se desprende que la dolencia que padece la señora O. le impida o que se encuentre imposibilitada de laborar; máxime que de las declaraciones testimoniales prestadas a fs. 53/58 por su padre y sus hermanos, surge que la accionante se encuentra trabajando y su estado de salud es bueno (respuestas 7°, 12° y 20°). A esto cabe agregar que se trata de una persona joven, de treinta años de edad, que bien puede procurar los medios para lograr el sustento propio y para su hija.

En el entendimiento de haber dado respuesta a las quejas formuladas, concluimos que los argumentos esgrimidos por la recurrente no resultan válidos para modificar lo resuelto en el origen, correspondiendo su confirmación.

4. En atención a la respuesta de oficio obrante a fs. 132, de la que surge claramente los porcentajes y plazos en que descontarán las cuotas, al planteo que se percibiría una cuota menos; deberá estarse a tal contestación.

5. En cuanto a la pretensión que se establezca una cuota suplementaria, en concepto de alimentos atrasados, la apelante sólo se limita a expresar que debió establecerse la misma, más no critica los fundamentos de la a quo para su rechazo, motivo por el cual, también debe confirmarse la resolución sobre este punto.

6. Por último y respecto a la apelación de los honorarios, los mismos resultan a cargo del demandado, por lo que no existe agravio para la actora y recurrirlos por bajos importa exclusivamente el interés del letrado, quien no ha apelado en forma personal.

Jurisprudencialmente, se ha señalado que: *"Corresponde desestimar el recurso de apelación, si el letrado no apela "por sí" la regulación de honorarios, sino en "representación de la parte actora", ya que ésta carece de interés en la petición. A mayor abundamiento, cabe señalar que*



sólo el beneficiario del honorario está legitimado para plantear su incremento por lo que las impugnaciones planteadas a nombre del mandante son inadmisibles" (C. Civ. y Com. Santa Fe, Sala II, sent. del 17.05.83 "Carfagna A. D. vs. Otero C."; Autos: GUISCAFRE JOSÉ c/ Estado Nacional - Ministerio del Interior. Etala-Fernández-Herrero; Fecha: 24/10/2000 C.F.S.S. Sala II. Nro. Sent.: sent. int. 51443. Nro. Exp.: 28482/1997).

"Sólo el beneficiario del honorario está legitimado para plantear su incremento, por lo que las impugnaciones planteadas a nombre del mandante son inadmisibles" (C. Civ. y Com. Santa Fe, Sala II, 17.05.83 -Carfagna A. D.- v. Otero C. R. Zeus n. 2262 sum.4432; Autos: LOGUEIRA MARÍA MERCEDES c/ A.N.Se.S.. Fernández-Herrero - Fecha: 14/02/2000 C.F.S.S., Sala II. Nro. Exp. 18178/1998).

Por tales fundamentos, es que debe rechazarse la apelación de honorarios intentada.

V.- Finalmente no podemos pasar por alto que el Dr. ... quien patrocina a la demandante, realiza las presentaciones "...con carácter de **PRONTO DESPACHO**, bajo apercibimiento de DENUNCIAR **RETARDO DE JUSTICIA**". (Ver fs. 59, 62, 67, 92, 121, 124, 126 y 133). Más allá de no ser éste el carril para denunciar retardo de justicia, cabe destacar que las partes y los letrados carecen de facultades para apercibir a los magistrados, por lo que se exhorta al citado profesional a que en lo sucesivo guarde en sus presentaciones el debido estilo de acuerdo a la normativa procesal. Así también se le hace saber que de considerar pertinente realizar alguna denuncia, deberá ocurrir por la vía y la forma que correspondan.

VI.- Por todo lo expuesto, disposiciones legales, doctrina y jurisprudencia citadas y dictamen de fs. 139 y vta., corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto y en consecuencia confirmar la resolución dictada a fs.



110/113 y vta. en todo cuando ha sido motivo de agravios para la actora.

VII.- En relación a las costas, estimamos que deben imponerse a cargo de la accionante, ello en razón del carácter objetivo de la derrota, (arts. 68 y cc. del C.P.C. y C.).

Por ello, la Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con Competencia en las II, III, IV, V Circunscripciones Judiciales;

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación intentado y en consecuencia, confirmar en todo cuanto ha sido materia de agravios para la actora, la resolución interlocutoria dictada a fs. 110/113 y vta. de fecha 23 de marzo del año 2.017.

II.- Imponer las costas de Alzada a cargo de la actora, tal como fuera establecido en el acápite VII de los considerandos, (arts. 68 y concordantes del C.P.C. y C.).

III.- Regular los honorarios de segunda instancia del Dr. ..., en su carácter de patrocinante de la parte actora, en la suma de pesos CUATRO MIL DOSCIENTOS (\$ 4.200,00), (arts. 6, 7, 15 y concordantes de la Ley 1594), con más IVA de corresponder.

IV.- PROTOCOLICESE digitalmente (Ac. 5416 pto. 18 del TSJ). NOTIFÍQUESE electrónicamente. Oportunamente vuelvan las actuaciones al Juzgado de origen.

Dr. Pablo G. Furlotti - Dra. María Julia Barrese

Dra. Emperatriz Vásquez - Secretaria de Cámara Subrogante-