

Obligacion Alimentaria De Los Abuelos Aumento De Cuota Alimentaria

JURISPRUDENCIA

Obligación alimentaria de los abuelos. Aumento de cuota alimentaria

Se reduce el monto de la cuota alimentaria establecida en la sentencia que hizo lugar a la demanda contra los abuelos paternos de la menor de edad.

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a once días del mes de Octubre de 2018, reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Sala Dos de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial Doctores María Cristina Díaz Alcaraz y Leopoldo L. Peralta Mariscal, para dictar sentencia en los autos caratulados: "PALACIO TORRES PAMELA C/ MENNA JOSE LUIS Y MORALES GRACIELA TERESA S/ INCIDENTE DE AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA» (Expediente Nro. 150.540), y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal), resultó que la votación debe tener lugar en el siguiente orden: Doctores Peralta Mariscal y Díaz Alcaraz, resolviéndose plantear y votar las siguientes CUESTIONES 1) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada de fs. 108/112? 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. PERALTA MARISCAL DIJO: A) El asunto juzgado: A. 1) Promovió Pamela Palacio Torres incidente de aumento de cuota alimentaria contra los abuelos paternos de su hija menor de edad, José Luis Menna y Graciela T. Morales. Refirió que en los autos principales se fijó un canon a abonar por los accionados de \$1.000 pero, atento al tiempo transcurrido, la mayor edad de la niña y el incremento de los costos, debe aumentarse. La peticionante manifestó desempeñarse en el mercado informal, realizando "guardias de civil» en supermercados, percibiendo ingresos mensuales de \$10.000. Detalló que Menna trabaja para la Municipalidad de Coronel Dorrego y para terceros, como cuenta propista, estimando sus ingresos en \$30.000, mientras que Morales es empleada de servicio doméstico y cobra una jubilación, totalizando sus haberes \$20.000. Añadió que los demandados son propietarios de bienes inmuebles y automotores y viven holgadamente. Requirió que la cuota alimentaria se eleve a \$8.000 (escrito a fs. 32/35). A. 2) Los accionados no respondieron el traslado oportunamente conferido, mientras que el Asesor de Incapaces a fs. 104/106 propició que se haga lugar a la fijación de una nueva cuota. B) La solución dada en primera instancia: La a quo hizo lugar al incidente de aumento de cuota fijando el canon alimentario a abonar por los abuelos paternos a su nieta menor de edad en la suma de \$5.000 mensuales. Para así- decidir señaló que en los autos principales, en octubre de 2014, se determinó la cuota a solventar por los accionados en \$1.000. También precisó que Menna se encuentra registrado en el rubro "construcción, reforma y reparación de edificios residenciales» y reviste el carácter de proveedor municipal. Añadió que, ante la actitud procesal asumida, ambos alimentantes deben tenerse por confesos en cuanto a sus ingresos mensuales, determinados en \$30.000 para Menna y \$20.000 para Morales (pliegos de fs. 100/101 y art. 415 del C.P.C.C.). Refirió que no se arrimaron elementos de prueba respecto a la propiedad de bienes inmuebles o automotores, por lo cual valoró que permanece inmutable la situación registral probada en la causa principal (un automotor a nombre del coincidentado y una unidad habitacional adjudicada a la coaccionada por el Instituto de la Vivienda). Ponderó que la peticionante no figura inscripta en AFIP como contribuyente ni como dependiente de una relación laboral, circunstancia que torna dificultosa la atención de las necesidades de su hija. En cuanto a la menor, sostuvo que más allá de la falta de prueba, sus mayores necesidades deben presumirse, por su mayor edad y el incremento de los costos para cubrir los diferentes rubros. Finalmente destacó que la actitud pasiva de los alimentantes no permitió contar con mayores elementos para la resolución del caso, debiendo cargar con las consecuencias disvaliosas de su inactividad. C) La articulación recursiva y los agravios: Esta decisión motivó la apelación de ambas partes, aunque solo los incidentados sostuvieron su recurso. C.1) En su memorial de fs. 126/128 se agravan del canon fijado, destacando que representa un aumento del 500%. Se quejan de que el incremento se haya establecido basándose principalmente en las actividades e ingresos denunciados por la incidentista "por el simple hecho de que no tomamos intervención en autos en el debido tiempo» y argumentan que no se demostró ningún tipo de mejora en su situación económica. Manifiestan que del informe de AFIP surge que Menna se encuentra inscripto en el monotributo categoría A, lo que implica un ingreso mensual de \$8.960,43, surgiendo que solo en marzo/abril de 2017 percibió como proveedor del municipio de Coronel Dorrego \$18.730, por lo cual sus ganancias están lejos de los \$30.000 denunciados por la peticionante. Añaden que no se probó nada respecto a los ingresos de Morales ni se acompañó elemento de convicción alguno en relación a nuevos bienes registrales. Sostienen, en definitiva, que no se pudo desvirtuar lo acreditado en los autos principales, donde se justificó que Morales percibe una pensión por invalidez y Menna tiene un trabajo que le reditúa magros ingresos, no existiendo indicios que justifiquen establecer una cuota cinco veces mayor. Admiten que deben asumir las consecuencias de su conducta procesal, pero sostienen que no hubieran podido demostrar nada diferente de lo ya probado en la causa principal. Asimismo, consideran que la prueba confesional, habiéndose absuelto en rebeldía, debe ser apreciada con el resto de los elementos de la causa,

a fin de no hacer prevalecer una ficción. También cuestionan que se haya ponderado que, como la peticionante no tiene un trabajo registrado, ello le genera una dificultad para su subsistencia. Destacan que la propia incidentista en su escrito inicial manifestó percibir -en 2016- \$10.000 mensuales y alquilar una vivienda por \$5.000, lo que consideran una mejora de su situación, ya que anteriormente residía con su progenitora. Efectúan consideraciones respecto a los alcances de la obligación que pesa sobre los abuelos, indicando que tienen otros nietos con los cuales colaboran económicamente y proponiendo abonar un canon de \$1.800 mensuales.

C. 2) La incidentista a fs. 130/131 peticiona el rechazo del recurso. Sostiene que el incremento establecido se ajusta a las vicisitudes económicas de los últimos cuatro años. Añade que el modo en que se apreció la prueba confesional se encuentra en armonía con lo dispuesto por el art. 637 inc. 2 del C.P.C.C. Finalmente manifiesta que no es cierto que su situación económica haya mejorado; por el contrario, es precaria ya que percibe \$10.000 y abona un alquiler de \$5.000.

C. 3) El representante de la Asesoría de Incapaces, en su presentación electrónica del 5/9/2018 manifiesta no tener objeciones que formular. El 27/9/2018 se recibió la documentación que se encontraba reservada en el Juzgado, estando los autos en condiciones de resolver.

D) El análisis de la sentencia apelada en función de los agravios.

D. 1) Inicialmente debe destacarse que los incidentados, debidamente notificados del pedido de aumento de la cuota alimentaria para su nieta, no se presentaron a hacer valer sus derechos y, por lo tanto, no ofrecieron prueba alguna que permita conocer su situación socioeconómica actual, a pesar de ser quienes en mejores condiciones se encontraban de demostrarla (art. 710 C.C.C.N.). Tampoco asistieron a absolver posiciones (v. fs. 71), motivo por el cual la magistrada los tuvo por confesos en cuanto a sus ingresos, determinados en \$30.000 para Menna y \$20.000 para Morales (conforme pliegos a fs. 100/101), con cita en lo normado por el art. 415 del C.P.C.C.

En este sentido cabe precisar que: "El efecto propio de la confesión ficta es la presunción de veracidad de los hechos afirmados por la parte contraria» (Gozáni, Osvaldo. Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, L.L., Bs. As. 2003, t. II, p.97 y ss.). Sin embargo, debe destacarse que la propia norma establece que se "lo tendrá por confeso sobre los hechos personales, teniendo en cuenta las circunstancias de la causa». Es decir que las posiciones, evaluadas a la luz del referido art. 415 del C.P.C.C., no pueden tomarse en forma aislada, debiendo armonizarse con las restantes constancias particulares del caso, justamente para no fallar en base a una "ficción» como postulan los apelantes en el memorial en estudio.

Sentado ello, y si bien es reprochable la falta de colaboración de los recurrentes en el trámite incidental, la contraria ha justificado que el coaccionando Menna continúa desempeñándose en el rubro de "construcción, reforma y reparación de edificios residenciales» y realizando tareas para la Municipalidad de Coronel Dorrego (comunicación de AFIP e informe del municipio de fs. 82 y ss.). Y, aunque es cierto que el Municipio de Coronel Dorrego comunicó en abril de 2017 que "en el corriente año» el apelante facturó como proveedor \$18.730 (fs. 82 y ss.), el informe se elaboró a pocos meses de iniciado ese año, siendo dable pensar que la relación continúa, generándole un rédito periódico. De todos modos, es lógico sostener que no es el único cliente para el cual trabaja. A ello debe añadirse que transcurrieron 4 años desde que se estableció el canon cuyo aumento se persigue, por lo cual cabe concluir en que los ingresos provenientes de la actividad del Sr. Menna son actualmente superiores a los \$10.000 que denuncia percibir mensualmente. Nótese que a esa suma asciende el Salario Mínimo Vital y Móvil en la actualidad, siendo dable presumir que, quien cuenta con una actividad desde hace varios años en un rubro como el señalado, debe percibir un monto superior a ese mínimo de referencia.

Distinto es el caso de la Sra. Morales. En efecto, ya al fijarse la cuota original se encontraba percibiendo una pensión por invalidez y ocasionalmente cuidaba personas. Teniendo en cuenta dicha discapacidad y el tiempo transcurrido -y, consecuentemente la mayor edad de la incidentada, quien actualmente tiene 64 años conforme fs. 43 del expte. por cuerda- es factible que encuentre mayores dificultades para realizar tareas fuera del hogar, por lo cual sus ingresos presumiblemente no hayan aumentado y, por el contrario, se hallen reducidos a la referida pensión, distando de ascender a los \$20.000 denunciados por la peticionante.

Resta indicar que no se ha demostrado que los accionados hayan adquirido nuevos bienes, encontrándose limitado su patrimonio -conforme lo ponderado en la sentencia dictada por este Tribunal en anterior composición a fs. 233/236 de la causa principal que luce por cuerda- a una propiedad adjudicada por el Instituto de la Vivienda provincial y un automotor Fiat Siena modelo 2004.

En definitiva, cabe concluir en que es el Sr. Menna quien realiza el mayor aporte al matrimonio y que la situación económica de los incidentados no es holgada, por lo cual, si bien corresponde incrementar el canon originariamente fijado en \$1.000 -atento al tiempo transcurrido y las mayores necesidades de su nieta- no resulta ajustado a las circunstancias del caso llevar la nueva contribución a los \$5.000 determinados en primera instancia. De todos modos, tampoco se evidencia como suficiente la suma de \$1.800 ofrecida en su expresión de agravios, atento a los restantes extremos que se examinarán a continuación.

D. 2) En cuanto a la situación económica de la peticionante, el hecho de que haya logrado independizarse de su familia (al fijarse la cuota en los autos principales residía en la vivienda de su madre), implica que debe solventar un nuevo gasto (el alquiler, que asciende a \$5.000). Y, si bien es cierto que, a pesar de no estar registrada ante AFIP, la propia progenitora manifestó que trabaja en el mercado informal percibiendo \$10.000 mensuales, no puede dejar de ponderarse que sus ingresos son bajos y que ejerce el cuidado personal de la niña (con el contenido económico que ello conlleva, conf. art. 660 del C.C.C.N.). En definitiva,

es entendible que requiera mayor colaboración para afrontar las necesidades actuales de la menor. Y, si bien en el presente incidente no se ha producido prueba directa, no puede dejar de ponderarse que la niña tiene actualmente 11 años y sus requerimientos son, lógicamente, mayores que hace cuatro años, cuando se determinó el canon. Sin embargo, no puede perderse de vista que estamos ante una obligación derivada del parentesco, por lo cual su contenido es más reducido que el de la impuesta a los progenitores, estableciendo el art. 541 del C.C.C.N. que abarca lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médica y -en el caso de menores de edad- lo necesario para la educación, pero dando como pautas para su determinación tanto la condición y necesidades del que la recibe, como "las posibilidades económicas del alimentante». Ello así-, no puede exigirse que esas mayores necesidades sean solventadas exclusivamente por los abuelos paternos, cuando la obligación principal corresponde a los progenitores, debiendo la accionante extremar los esfuerzos, tanto para obtener mayores ingresos como para lograr la colaboración del otro progenitor o, eventualmente, de los demás parientes obligados (art. 537 del C.C.C.N.). Finalmente cabe señalar que no puede considerarse el argumento de los recurrentes referido a la existencia de otros nietos con los cuales colaboran, desde que dicho extremo no se encuentra acreditado ni fue oportunamente introducido (art. 272 C.P.C.C.). En razón de todo lo expuesto, considero ajustado a derecho determinar la cuota alimentaria que los abuelos paternos deben abonar a su nieta menor de edad en la suma de \$3.500 (arts. 541 y 668 C.C.C.N.). Voto por la negativa. La Sra. Juez Dra. Dí-az Alcaraz por los mismos fundamentos votó en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. PERALTA MARISCAL DIJO: A) Atento al resultado arribado al tratar la cuestión anterior, corresponde modificar la sentencia apelada reduciendo la cuota alimentaria a abonar por los incidentados a la suma de \$3.500. Propongo que las costas las soporten los alimentantes, desde que la pretensión incidental prospera, aunque por un monto menor al reclamado (art. 69, CPCC). B) Habiéndose modificado el canon, corresponde readecuar los estipendios conforme lo previsto por el art. 274 del C.P.C.C., por lo cual deviene abstracto el tratamiento del recurso de apelación deducido contra la regulación de fs. 112. Cabe precisar que el 8/11/2017 la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha resuelto que: "En atención a que la remuneración por la labor de los abogados en los juicios se determina teniendo en cuenta las etapas cumplidas en las que el proceso se divide, resulta necesario, ante la entrada en vigor de un nuevo ordenamiento arancelario, discriminar aquellas pasadas durante la vigencia del régimen anterior de las que se hicieron a partir de la operatividad del nuevo sistema» (causa "Morcillo», I-73016), fijando doctrina legal sobre la cuestión. En el caso de autos habrá de seguirse tal criterio, aclarando -en base a los lineamientos sentados por este tribunal en la causa "Yacomella» del 16/2/2016 (LS 37, NO 12)- que a las etapas iniciadas bajo la vigencia de la Ley 8.904 debe aplicárseles dicha normativa hasta su conclusión, porque, al adherir nuestra legislación a la doctrina de los hechos cumplidos con las modificaciones introducidas por Roubier (art. 7º, Código Civil y Comercial), debe considerarse que extiende sus efectos hasta la finalización de cada etapa. Por consiguiente, teniendo en cuenta la importancia del asunto y mérito de la labor desempeñada, propongo determinar los estipendios del Dr. Pedro Caramelli Lagleyze en dos mil pesos (arts. 16, 21, 39, 47 y cc. dec. ley 8904). C) Por las tareas ante esta Alzada, considerando que el iter recursivo se inició estando ya vigente la Ley 14.967 y a fin de dar cumplimiento con el art. 15 corresponde señalar que el Dr. Pedro Sytchev patrocinó a los alimentantes en la interposición del recurso (fs. 121) y en su fundamentación (fs. 126/128) mientras que el Dr. Pedro Caramelli Lagleyze representó a la incidentista en su contestación (fs. 130/131). Ello así-, y en atención a las pautas determinadas por el art. 16, a los fines de establecer su retribución, se debe tener en cuenta lo dispuesto en la citada norma, considerando que el mérito y calidad de la labor desarrollada es suficiente (art. 16 inc. "b»); que de las constancias de autos no se desprende que pueda generar para los profesionales una responsabilidad mayor a la estándar (art. 16 inc. "d»); que no se trata de un caso novedoso que pueda tener transcendencia para procesos futuros (art. 16 incs "c» y "f»); y los demás parámetros establecidos en los incisos g, h, i y j de la mencionada ley. En cuanto a la base arancelaria, debe ponderarse lo dispuesto en el art. 39 en su segundo párrafo, así- como la diferencia del canon establecido y las escalas determinadas por los arts. 21, 47 y 31. Por consiguiente, corresponde regular los emolumentos del Dr. Pedro Caramelli Lagleyze ... jus y los del Dr. Pedro Sytchev en ... jus. Tal es mi voto. La Sra. Juez Dra. Dí-az Alcaraz por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto que la sentencia apelada, en cuanto fue objeto de agravio, no se ajusta a derecho. POR ELLO: 1) Se modifica la sentencia de fs. 108/112, determinando la cuota alimentaria a abonar por los abuelos paternos a su nieta menor de edad en la suma de \$3.500. Con costas a los apelantes. 2) Se readecuan los estipendios del Dr. Pedro Caramelli Lagleyze por su labor en primera instancia, estableciéndolos en dos mil pesos. Por la labor ante esta Alzada, se determina los honorarios del citado profesional en ... jus y los del Dr. Pedro Sytchev en ... jus. Oportunamente deposít-tese el adicional de ley. Procédase a incorporar, debidamente cosido y foliado, el informe de AFIP recibido del Juzgado de origen el 27/9/2018. Hágase saber y devuélvase.

038520E