

NEUQUEN, 23 de noviembre de 2023.

**Y VISTOS:**

En Acuerdo estos autos caratulados: "**V. D. M. C/ J. H. A. S/ ALIMENTOS PARA LOS HIJOS**", (**JNQFA1 EXP N° 128477/2021**), 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 demandada interpone recurso de apelación en contra de la sentencia dictada en autos el día 15 de mayo de 2023 (fs. 88/91).

A fs. 92 (presentación web 482133) expresa agravios. En su queja afirma que el quantum de la cuota fijada resulta excesivo y de imposible cumplimiento, desproporcionada en relación con sus ingresos.

Añade que el juez invirtió la carga probatoria al requerirle a él que informe cuál es su capacidad económica y se apartó además de lo dictaminado por la Defensora de los Derechos del Niño que propuso que la cuota fuera por el monto equivalente a 6 jus sin fundamento alguno.

Por último refiere que la resolución atenta contra el principio de congruencia al fijar una cuota alimentaria mayor a la demandada.

Por ello pide se adecue el monto de condena al propuesto por la Defensora de los Derechos del Niño.

A fs. 99 contestó el traslado de los agravios la parte actora, pidiendo que se declare desierto el recurso por carecer de fundamentos.

En subsidio contesta los agravios solicitando se confirme la sentencia.

A fs. 102/104 dictamina la Defensora de los Derechos del Niño señalando en primer término que el recurso carece de una crítica concreta y razonada de los fundamentos de la sentencia, y en subsidio afirma que la resolución es ajustada a derecho y que el juez ha llevado a cabo el análisis de los elementos aportados a la causa, por lo que propone su confirmación.

II.- 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." (Ídem, pág. 170).

El recurrente cuestiona la sentencia señalando que el monto fijado en concepto de cuota alimentaria resulta totalmente desproporcionada en relación a sus ingresos, sin formular argumentación ni crítica concreta y razonada de la sentencia, habiéndose limitado en su presentación a estar a derecho -extemporánea por cuanto no contestó la demanda en tiempo y forma- a manifestar que sus ingresos provienen de changas, sin producir prueba al respecto.

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, por cuanto si nos atuviéramos a la pretensión del recurrente no podría sino fijarse la cuota alimentaria en un monto irrisorio.

El 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 la niña, 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.

De la declaración jurada de ingresos agregada a fs. 18 surge que se trata de una persona joven, de 37 años de edad a la fecha, que más allá de que no se han acreditado ingresos y de lo que él ha manifestado respecto de su situación y escasez de trabajo informal, no se ha acreditado que se encuentre imposibilitado para realizar tareas laborales remuneradas que le permitan aportar a su hija una cuota alimentaria que le permita subsistir dignamente.

Por ello, atender la supuesta situación actual como la única alternativa para valorar la capacidad económica del alimentante y fijar así una cuota alimentaria ínfima, importa relevarlo sin más del deber de realizar los esfuerzos pertinentes para cumplir con sus obligaciones parentales, vulnerando de ese modo el interés superior de la niña.

Ante el planteo de diversas situaciones fácticas en las cuales la imposibilidad de pago le es imputable al alimentante, en forma concordante se ha resuelto que: "Se rechaza el recurso de apelación articulado por el progenitor accionado contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la demanda de alimentos y fijó una cuota alimentaria a favor del niño equivalente al 55 % de los haberes netos, con más idéntico proporcional de SAC, con un piso no inferior a ... pesos mensuales, toda vez que, ni la existencia de otro hijo, cuyas necesidades especiales no fueron probadas, ni las circunstancias económicas por las que atraviesen los padres del alimentante, que tampoco fue objeto de acreditación alguna, son suficientes para conmovier lo decidido, pues la existencia de mayores obligaciones, en todo caso, solo ponen al progenitor en situación de redoblar esfuerzos para cubrir las necesidades básicas; máxime cuando el alimentado es un niño con necesidades especiales por su padecimiento de síndrome de Marfán cuyos requerimientos de asistencia médica -con traslados a diversas ciudades-, farmacológica, oftalmológica y demás, han sido debidamente acreditados." (C., V. M. vs. E., M. D. s. Alimentos, Cám. Apel. Sala I CC, Gualaguaychú, Entre Ríos; 10/10/2019; Rubinzal Online; RC J 628/20); también que:

"Dado que la determinación de la cuota alimentaria depende de la prueba rendida en la causa y valorada por la sentenciante en cada caso de acuerdo a las particularidades que presenta cada situación, de allí que no corresponda definir la misma exclusivamente sobre cuantificaciones rígidos o

porcentuales sobre los ingresos acreditados o lo peticionado, sino estimarse conforme las necesidades de los beneficiarios, posibilidades pecuniarias, posición social y económica del alimentante, entre otros. En el caso, se confirma la cuota alimentaria dispuesta en la sentencia de grado, dado que el obligado es un hombre joven que ejerce el comercio y sus ingresos, actividades y bienes han sido exhaustivamente detallados en el decisorio recurrido, todo lo cual da cuenta de su capacidad económica. Sin que su alegación de falta o escasez de recursos para afrontar la cuota sea un argumento válido para reducir la suma fijada en concepto de alimentos para los hijos, ya que, al obligado le corresponde arbitrar los medios necesarios para poder afrontarla; máxime ante el actual estado jurídico, axiológico y normativo, donde el acento está puesto en la persona de los niños y en sus necesidades como verdaderos sujetos de derechos que son. Aun cuando la progenitora también se encuentra obligada a contribuir con los alimentos de los menores, ya que es una obligación legal que recae en ambos progenitores, corresponde una mayor contribución paterna por ser la madre la que ejerce el cuidado de los niños, lo cual no se encuentra discutido en el proceso.” (A., K. J. y otros vs. G., R. G. s. Alimentos, CNCiv. Sala M; 09/06/2017; Rubinzal Online; 31621/2014; RC J 5440/17); “Declarándose desierto el recurso de apelación interpuesto por el alimentante, se confirma la sentencia que lo condena a abonar una cuota alimentaria de Pesos ... a favor de sus hijas mayores de edad pero menores de veintiún años, por cuanto la situación actual del demandado, que no tiene trabajo formal, no excusa la obligación alimentaria, pues el progenitor ante el despido debe hallar otro ingreso en sustitución del perdido para proveer a las necesidades de sus hijas. En efecto, el a quo al hacer especial referencia a la ausencia de trabajo del alimentante, estimó correctamente que su actual situación de exclusión del sistema económico formal no tenía su origen en impedimentos físicos o de salud de modo que



el caso debe analizarse desde la aptitud productiva de una persona adulta de mediana edad que debe procurarse actividad económica que lo habilite solventar necesidades económicas de su prole. Máxime, cuando la cuota alimentaria fijada, por su monto, sólo alcanza para cubrir necesidades básicas de las alimentadas." (P. O. C. M. vs. R. M. R. s. Alimentos, Cám. Apel. Sala I CC, Gualeguaychú, Entre Ríos; 23/05/2018; Rubinzal Online; 6017/F; RC J 5204/18); y también "La falta de aptitud de cumplimiento del obligado al pago de la cuota alimentaria no puede disminuir la cuota fijada. En el caso, corresponde confirmar la sentencia que fijó una cuota mensual provisoria de alimentos a favor de la cónyuge del demandado y de sus tres hijos menores en un 45 % de las remuneraciones que percibe el progenitor alimentante, por cuanto es el accionado el único de los progenitores que cuenta con ingresos mensuales asegurados, el demandado obtuvo un crédito personal de un banco luego de la separación de hecho de los esposos, agravó su situación económica adquiriendo un vehículo -no pudiendo alegarse tal circunstancia para disminuir la asistencia a sus hijos-, existe imposibilidad de la actora para obtener un empleo fijo, y el accionado no acreditó el hecho de que la vivienda que ocupan los alimentados sea provista por el mismo, todo esto sin perjuicio de que las pruebas a producirse y/o circunstancias sobrevinientes lleven a variar el porcentaje en la cuota definitiva." (R., C. N. vs. M., R. D. s. Alimentos y litis expensas, CCCL, Reconquista, Santa Fe; 25/04/2013; Rubinzal Online; 189/2009; RC J 10375/13).

Como señala María Luciana Pietra, "También debe tenerse en cuenta el caudal económico del alimentante, quien no puede alegar que se halla desocupado para eximirse de la obligación, teniendo en cuenta que prevalecen los derechos del niño, en pos de su interés superior, frente a los de los adultos." (Procesos de familia - Tomo III, Autor: Quadri, Gabriel H., Editorial: La Ley, VII. Procesos de familia en

particular. Capítulo XXXIX - Alimentos. Por María Luciana Pietra, V. Alimentos según sus fuentes. 5.1. Alimentos derivados de la responsabilidad parental, <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/laley/2019/42653271/v1/document/9C6CA63C-C056-8398-E994-B901173772D8/anchor/42DEFACD-619D-0F7B-EE75-CFDED893929A>).

Por otra parte refiere que el juez de grado invirtió la carga probatoria al señalar que no acreditó sus ingresos, pretendiendo que ello era carga de la contraria, ignorando que el artículo 710 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que la carga de la prueba en los procesos de familia recae finalmente en quien está en mejores condiciones de probar, resultando en éste caso el propio demandado quien conociendo su propia actividad, se encontraba en mejores condiciones de acreditar sus ingresos, máxime cuando ello hacía a la defensa de su postura.

Por último sostiene que el sentenciante ha violado el principio de congruencia, al fijar una cuota alimentaria superior a la requerida en la demanda, sin ahondar tampoco en crítica alguna ni argumentación que logre rebatir las conclusiones del juez a-quo.

Omite analizar el recurrente que el juez arriba a ese monto partiendo de actualizar el monto reclamado en la demanda (\$ ..., -) a la fecha de la sentencia. Al monto resultante de esa actualización la dividió por el valor del jus, lo que arroja un monto total equivalente a 20 jus, monto que fue morigerado por el sentenciante, determinando finalmente la cuota alimentaria en el valor equivalente a 15 jus.

De modo tal que no ha vulnerado el principio de congruencia ni ha resuelto ultra petita, ya que la cuota alimentaria se fija en un importe menor al que fuera objeto de la demanda. Destaco que el monto reclamado de \$ ..., - al 26 de

febrero de 2021 equivalía entonces a 23,29 jus dado que entonces el valor del jus ascendía a \$ ...

La obligación de aportar alimentos para los hijos tiene carácter dinámico y su contenido y cuantificación va modificando su configuración con el paso del tiempo, en especial por el crecimiento de éstos y las mayores necesidades a cubrir que ello conlleva.

Además, y siguiendo a Osvaldo Felipe PITRAU cuando afirma que partiendo del reconocimiento de la posibilidad de satisfacer en especie la obligación alimentaria para con los hijos, podría consolidarse como deuda de valor y al compararla con la obligación alimentaria entre parientes, dice: "Esta diversa consideración legal, permite deducir que quizás el fundamento de ambas obligaciones alimentarias es distinto, y eso justifica que puedan tener una diferente naturaleza.- Este nuevo Art. 659 al incorporar la prestación en especie como una forma legal de cumplimiento de la obligación, altera notoriamente esa doctrina jurisprudencial de naturaleza dineraria, pudiendo sostenerse ahora con suficiente base normativa, que la prestación alimentaria filial es una obligación de valor. Sin perjuicio de la nueva consideración conceptual de esta prestación y ante la discutible subsistencia del mencionado plenario, la jurisprudencia más reciente ha previsto la fijación de cuotas alimentarias dinerarias con incrementos escalonados, a los efectos de eludir la prohibición de la actualización automática.- Finalmente, este artículo explica que la obligación alimentaria parental se constituirá en forma proporcional a las posibilidades económicas del obligado y a las necesidades de la alimentado, conceptos que explicitan la clásica mención a la condición y fortuna del Art. 658." (CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION, Dir: Graciela Medina, Julio C. Rivera. Cord: Mariano Esper, Editorial La Ley 2014, edición digital).



En idéntico sentido se ha resuelto que: "La cuota alimentaria como deuda de valor debe ajustarse y ya que el cálculo que conlleva es fácil y permite su inmediata aplicación, evitando discusiones por su simpleza el recurso será atendido fijándose como cuota alimentaria a la fecha de la sentencia de primera instancia la cantidad pedida con más el Índice de Precios al Consumidor (IPC), nivel general a nivel nacional acumulado ya que el IPC es un indicador que mide la evolución promedio de los precios de un conjunto de bienes y servicios representativos del gasto de consumo de los hogares residentes en un área determinada. Dicho índice es informado periódicamente por el INDEC y podrán aplicarlo las partes para ajustar la cuota con practicidad con los datos que se informan en el sitio oficial de ese organismo. Aplicado a la cuota pedida en febrero de 2018, resulta que el IPC acumulado a la fecha de la sentencia ascendía al 115,15%, de modo que para mantener su valor la cuota será fijada a la fecha de la sentencia (8/11/2019) en la suma de ... pesos con más un incremento semestral equivalente al IPC acumulado durante esos meses comenzando en el mes de junio de 2020." (...) La suma pedida por la actora (a febrero de 2018) no puede ser considerada como un límite para el sentenciante, quien debió tener en cuenta su valor a la fecha de la sentencia, como así también su actualización puesto que se trata de una deuda de valor. Así como no debe extenderse a la obligación alimentaria la prohibición indexatoria impuesta por el art. 10, Ley 23.928; pues de continuar la inflación en algún nivel, no podría el alimentista responder a los gastos previstos en el art. 659, Código Civil y Comercial, sin riesgo que, al correr los períodos mensuales, la cuota ya no sirva a la finalidad de su imposición, creando necesidad del alimentado de promover constantemente sucesivos incidentes de aumento de cuota, tampoco puede tomarse el monto pedido (a febrero de 2018) como límite de la condena (en noviembre de 2019). Ello coincide además con la actual hermenéutica que imponen convenciones y tratados de derechos

humanos, además las deudas de valor conservan su linaje hasta su cancelación total. Los efectos de la depreciación monetaria, no pueden perjudicar precisamente a quien es destinatario de especial tutela legal, y en beneficio de quien debe interpretarse toda situación fáctica y normativa, por lo que los arts. 3, 4, 5, 18 y 27 de la Convención de los Derechos del Niño muestran la censura que merecería una restricción del tipo.” (0.00094795, D. S. E. en nombre y representación de sus hijos menores de edad vs. L. S. D. s. Incidente aumento cuota alimentaria, Cám. Apel. Sala I CC, Gualeguaychú, Entre Ríos; 24/04/2020; Rubinzal Online; RC J 4951/20)

Refuerza lo expuesto la reconocida existencia de modos de ajuste, tal como lo resume María Luciana Pietra al señalar que: “En virtud de lo expuesto, no hay una regla fija para determinar el monto de la cuota, como existe en algunos países, sino que depende del criterio del juez.- Debe tenerse en cuenta la necesidad del alimentado y la posibilidad económica del alimentante. Esta última se demuestra mediante pruebas directas (recibo de haberes, titularidad de bienes, testigos) o indirecta (indicios sobre el nivel de vida, como viajes o bienes de lujo que no sean registrables). En caso de duda, la interpretación debe favorecer al alimentado, máxime si se trata de una persona menor de edad, teniendo en cuenta el principio pro minoris.- Puede ser un porcentaje del sueldo, una suma fija, el pago de determinados gastos (p. ej., cuota de la escuela, inglés, deporte, etc.) o entrega de bienes (pañales, leche, frutas, verduras, vestimenta, etcétera).- En virtud de la inflación imperante en nuestro país, es necesaria una permanente actualización. Esta es automática, cuando la cuota se establece en un porcentaje del sueldo. En este caso, se incluyen los ingresos que se perciben por todo concepto, menos los descuentos de ley (obra social y aportes previsionales). El aguinaldo y los premios se hallan incluidos. Forman parte también de la cuota la asignación familiar y la escolaridad.- Si es una suma fija, en

cambio, debe iniciarse periódicamente un incidente de aumento de cuota.- Existen, asimismo, otras alternativas para la actualización, como son las siguientes.- • Fijación de cuota en especie. • Porcentaje del salario mínimo, vital y móvil. • Aumentos escalonados (p. ej., 15% de aumento cada seis meses). • Fijación de pautas de actualización periódica, teniendo en cuenta aumentos de la canasta básica, del sueldo docente, del salario del empleado público, del aumento del valor de la leche, valor del ius, índice de precios del Instituto Nacional de Estadística y Censos, etcétera. (María Luciana Pietra, Procesos de Familia, Tomo III, Capítulo XXXIX, Gonzalo Javier Gallo Quntian, Gabriel Hernán Quadri. Directores, Thomson Reuters La Ley, Edición digital).

Huelga señalar que "..., la cuestión alimentaria es un tema de derechos humanos básicos. Los niños, niñas y adolescentes son titulares de aquellos derechos generales, como el derecho a llevar una vida digna o al pleno desarrollo de su personalidad, pero además, debido a su especial situación de vulnerabilidad, se les reconoce el derecho a un plus de protección." (María Victoria Pellegrini, (Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Gustavo Caramelo ; Sebastián Picasso ; Marisa Herrera , Directores, Tomo II, pág. 493 Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación).

El ajuste propuesto por el juez de grado resulta entonces procedente ya que "La obligación alimentaria - establecida judicial o convencionalmente- es una típica obligación de valor, es decir, pertenece a la categoría de aquellas obligaciones de dar sumas de dinero que tienen por objeto un valor abstracto o una utilidad, constituido por bienes que habrá de medirse necesariamente en dinero en el momento del pago (art. 772, Código Civil y Comercial). De allí que se afirma que los alimentos dada su naturaleza quedan excluidos del



alcance de la Ley 23.928, en base justamente a tratarse de una deuda de valor. Por ello la prestación alimentaria no puede encuadrarse en los supuestos previstos por el art. 7, Ley 23.928 -resultando innecesaria su declaración de inconstitucionalidad-, toda vez que ante una realidad económica en la que se encuentra presente el fenómeno de la inflación, es innegable que luego de un tiempo prolongado, el monto de la cuota alimentaria fijada por sentencia (o acordado por las partes) devendría insuficiente afectando a los alimentados, vulnerando los principios de solidaridad y conservación del individuo, perseguidos por la obligación alimentaria. En consecuencia, en el caso, resulta procedente la fijación de la cuota alimentaria que se actualiza automáticamente en forma semestral.” (0.000836923, G., M. F. vs. S., J. O. y otros s. Alimentos, CCC Sala III, Mar del Plata, Buenos Aires; 11/03/2021; Rubinzal Online; 170837; RC J 1359/21).

III. Por todo lo expuesto propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación del actor, con costas.

Regular los honorarios de los letrados intervinientes en el 30% de los emolumentos que les correspondan por su intervención en la instancia de grado.

**La jueza Patricia CLERICI dijo:**

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

**RESUELVE:**

I.- **Confirmar** la sentencia dictada el día 15 de mayo de 2023 (fs. 88/91).

II.- Imponer las costas de segunda instancia a cargo del apelante (Art. 68, 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**  
**Juez**

**Dr. JOSÉ NOACCO**  
**Juez**

**Dra. VALERIA JEZIOR**  
**Secretaria**