

\_\_\_\_\_ Salta, 19 de marzo de 2018. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **Y VISTOS:** Estos autos caratulados “**P., M. G. c/ M., A. s/ ALIMENTOS**”, Expte. N° 565.547/16 del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de Personas y Familia 6ª Nominación y de esta Sala Primera, Adscripción N° 1, y \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **CONSIDERANDO:** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ ***El Dr. Ricardo Casali Rey, dijo:*** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **I.** Que vienen estos autos con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 34, por la actora, en contra de la resolución de fs. 31/33 que fijó la cuota de alimentos voluntarios a favor del menor T.V.D.P. en el 15% (quince por ciento) de los haberes que, por todo concepto, percibe la apelante como dependiente del Ministerio Público y que la suma resultante sea depositada en el Banco Macro S.A., por mes adelantado, autorizando a la demandada a percibirlos directamente, para lo cual dispone que se libren los pertinentes oficios. El recurso es concedido a fs. 35, en relación y con efecto devolutivo. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Para resolver del modo en que lo hizo, el *a quo* tuvo en cuenta que el menor en cuyo favor se ofreció una cuota alimentaria equivalente al 40% del Salario Mínimo Vital y Móvil, es nieto de la actora -quien hizo el ofrecimiento *motu proprio*- por ser hijo del hijo menor de aquélla, F.D.P., vínculos estos que quedaron acreditados con las respectivas partidas acompañadas al interponerse la demanda. Asimismo, el señor juez de la anterior instancia sostuvo que el padre del menor beneficiario de los alimentos conviviría con la actora y su cónyuge, bases sobre las cuales y con cita de normas legales, doctrina y jurisprudencia, luego de valorar la actitud madura y responsable de la parte actora, así como la edad de T.V.D.P. y los haberes que percibe su abuela paterna, dictó la resolución que motiva el recurso en trámite. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ La apelante, en sus agravios de fs. 36/39, solicita que se reduzca la cuota alimentaria al porcentaje ofrecido en la demanda (40% S.M.V.M.) y se modifique la modalidad de pago fijada, disponiéndose que lo sea mediante depósito personal, de su parte, en la Sucursal Tribunales del mencionado

banco, a la orden del juez de la causa y como perteneciente a estos autos. Para fundar su pretensión recursiva sostiene que la proporción en la que se afecta su salario, además de arrojar una suma exorbitante -aproximadamente \$ 10.000, al momento de expresar agravios- para las reales necesidades de un bebé, no condice con el carácter subsidiario de la obligación alimentaria de los abuelos y prescinde del hecho de que continúa cumpliendo su obligación alimentaria respecto de su hijo F. D. P., pese a que el mismo ha cumplido ya 18 años, solventando todos los gastos que demandan su manutención y educación. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Agrega que el porcentaje fijado por el *a quo* le produce perjuicios porque limita, infundadamente a su criterio, su capacidad de acceder a créditos y cuentas bancarias. Finalmente, se agravia por lo que considera otra omisión de la sentencia en grado, consistente en no haber tomado en cuenta que la parte demandada no compareció nunca al proceso, lo cual habilitaba a resolver sobre la base de lo solicitado. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ A fs. 42 y vta. se agregó la cédula mediante la cual se corrió traslado del memorial, sin que la apelada lo haya contestado, por lo que corresponde tener por decaído el derecho dejado de usar para contestarlos (art. 259 C.P.C.C.). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ A fs. 54/55 obra el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara en lo Civil, Comercial y Laboral, estimando que se puede rechazar el recurso de apelación. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ A fs. 59 y vta. se expide la Sra. Asesora de Incapaces N° 3, con lo que la causa ha quedado en estado de resolver (fs. 60 y vta.). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **II.** Que, el recurso de apelación se encuentra interpuesto en término según constancias de fs. 327 y vta. del expediente principal. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **III.** Que, respecto a la obligación alimentaria de los abuelos cabe señalar que el artículo 668 del Código Civil y Comercial introdujo una novedad al establecer: “... *Los alimentos a los ascendientes pueden ser reclamados en el mismo proceso en que se demanda a los progenitores o en proceso diverso; además de lo previsto en el título del parentesco, debe acreditarse verosímelmente las dificultades del actor para percibir los* \_\_\_\_\_

*alimentos del progenitor obligado.*” \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ La Corte Suprema de Justicia de la Nación, con anterioridad a la reforma, y con la finalidad de no desvirtuar la obligación alimentaria, ya se había pronunciado en el sentido de la subsidiariedad relativa -esto es, sin las formalidades propias de las obligaciones de esta índole- de la de los abuelos, al revocar un fallo que había rechazado la demanda directa incoada por la madre de los niños, contra los abuelos paternos, a pesar de haber acreditado las dificultades para percibir la cuota alimentaria del progenitor de los niños. Así, sobre la base de lo dispuesto por el artículo 367 Código Civil y en concordancia con el interés superior de los niños comprometido, sostuvo que resultaba “...*inadecuado que la alzada exija el cumplimiento de otros pasos a fin de considerar expedita la vía para reclamar el pago de alimentos al abuelo paterno...*”, y que resultaba suficiente acreditar, verosímilmente, la imposibilidad de lograr el cumplimiento alimentario del principal obligado, el progenitor (CSJN, Fallos, 328:4013). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Esta es, en definitiva, la solución adoptada por el artículo 668 del Código Civil y Comercial, que regula en forma específica esta obligación y que habilita extender el reclamo a los abuelos en el mismo proceso dirigido contra los progenitores. Ahora bien, el artículo dispone que se debe acreditar la imposibilidad de cumplimiento por parte del progenitor y ello así por el simple hecho de que no es lo mismo ser padre que ser abuelo y porque la obligación de los abuelos opera ante el incumplimiento o imposibilidad del progenitor (cfr. Herrera, Marisa – Caramelo, Gustavo – Picasso, Sebastián “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, 1ª. Edición, T. II, pp. 516/518, Infojus, 2015). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En esa línea de consideraciones resulta importante mencionar que la Corte de Justicia -en fallo dividido- revocó una sentencia que, partiendo de que la obligación alimentaria de los abuelos es subsidiaria, había considerado necesario probar que ninguno de los padres se encontraba en condiciones de alimentar a sus hijos, para la procedencia de requerir dicha prestación a los abuelos (cfr. CJS, 125:077, voto de la mayoría). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Frente a la tensión existente entre los derechos de niños y adolescentes

y los de los abuelos, se opta por una postura equilibrada, que evita el exceso de requisitos formales que provoquen la insatisfacción de las necesidades vitales de los primeros, acorde a los postulados de la Convención de los Derechos del Niño, pero sin desconocer el carácter subsidiario de la obligación alimentaria de los abuelos, prescindiendo de la clara disposición legal que pone la principal obligación en cabeza de los padres, tesitura a la que esta Sala ha adherido en distintos precedentes (cfr. 2016-SD:192; 2017-AI:841; 2018-SD:98).

---

\_\_\_\_\_ VI. Que, siguiendo dicha posición intermedia y teniendo en cuenta tal como se expuso *ut supra* los diferentes intereses en juego y a fin de alcanzar una resolución justa y razonable, corresponde en esta oportunidad recordar que en autos la cuota alimentaria esta destinada a cubrir las necesidades del niño T.V.D.P. de un año y ocho meses, a la fecha de este pronunciamiento. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ De los antecedentes acompañados surge que los padres del niño son, a su vez, personas muy jóvenes que al momento del nacimiento de su hijo estaban estudiando; ello no obstante, de las constancias de autos no surge, en lo absoluto, que los afecte ninguna condición que les impida desempeñar actividad remunerada que les permita cumplir con su propia obligación alimentaria. Asimismo, resulta indubitable que la actora no elude el cumplimiento de su obligación subsidiaria, sino que el conflicto a resolver en esta instancia se circunscribe al monto de la cuota alimentaria fijado por el *a quo* y al modo en que la abuela habrá de cumplir con su obligación subsidiaria. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ De tal modo, lo que debe determinarse es si la circunstancia probada del nivel de ingresos de la actora -abuela del niño T.V.D.P., alcanza por sí sola, para haber fijado el monto de la cuota a su cargo en un porcentaje directo de su remuneración como agente del Ministerio Público y dispuesto el descuento compulsivo de la cantidad resultante, como lo hizo el decisorio en grado. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En esa línea de razonamiento, cabe recordar que nuestro orden constitucional confiere protección especial e integral a la familia como núcleo primario y fundamental de la sociedad (cfr. arts. 14 bis, 32º Const. Pcial.),

que toda persona tiene deberes para con la familia y que los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en un sociedad democrática (cfr. art. 75, inc. 22 CN, art. 32, n° 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos). En virtud de lo cual la doctrina sostiene que “...*todo el andamiaje institucional de la sociedad debe movilizarse para asegurar que los lugares dentro de la familia sean operantes...*” (Barchietto, Ana M.; Mattera, Marta del R., “Ley y Familia - Derecho de Familia”, en Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, N° 24, p. 9, LexisNexis-Abeledo Perrot, Bs. As., 2003). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Teniendo en cuenta lo dicho y sin desoír los derechos del alimentado, debe meritarse que atender a sus necesidades no debe implicar un avasallamiento de los de quien está obligado, subsidiariamente, a satisfacerlo; así como, también debe atenderse a que la fijación de alimentos a cargo de los abuelos no puede fungir, nunca, como un velado estímulo a descuidar la obligación alimentaria de los padres. (cfr. esta sala, 2016-SD:192; 2017-AI:841; 2018-SD:98). A lo dicho cabe agregar que la referida circunstancia personal los padres del niño de cuyos alimentos se trata, lejos de ser una de carácter excepcional, es común a no pocos jóvenes que, a diario, afrontan paternidad-maternidad, trabajo y estudio, todo lo cual es de público y notorio conocimiento de cualquier persona que frecuente los distintos ámbitos laborales y académicos (cfr. C.A.C.C. Salta, esta Sala 2017-SD:405).\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ De tal modo, pues, los agravios de la apelante resultan idóneos para acoger el recurso en trámite en lo relativo al *quantum* de la cuota. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En cuanto al modo de cumplir con la referida obligación, cabe adelantar opinión favorable a la acogida del recurso, toda vez que no se advierten motivos para imponer el modo compulsivo de la retención y el descuento directo de los haberes de la señora M. G. P., en lugar del depósito voluntario propuesto por la misma al promover la demanda de alimentos voluntarios que dio lugar a este proceso, el cual constituye, actualmente, la mejor prueba de su voluntad de velar por el bienestar de su nieto, al tiempo que cumplimentar su deber alimentario, extremo este puntualmente reseñado

en el ya referido dictamen del Ministerio Público pupilar agregado a fs. 59 y vta. \_\_\_\_

\_\_\_\_ Por lo expuesto y tomando en cuenta que la cuota alimentaria debe fijarse computando, proporcionalmente, las necesidades del derechohabiente y las posibilidades económicas del obligado, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 34 y, en su mérito, modificar la sentencia de fs. 31/34, fijando el monto de la cuota alimentaria que la demandada deberá solventar en favor de su nieto T.V.D.P., en el 50% (cincuenta por ciento) de un Salario Mínimo Vital y Móvil, que la actora, Sra. M. G. P., deberá depositar mensualmente, del 1 al 10 de cada mes, en la cuenta respectiva, autorizándose a la Srta. A. M. E. M., madre del niño T.V.D.P., a percibirlos directamente de la entidad bancaria. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ VI. Que, las costas de esta instancia apelativa se imponen al alimentante toda vez que es criterio sentado por esta Sala Primera que las costas deben ser soportadas en su totalidad por el alimentante porque, de lo contrario, se afectaría el principio de la integridad de la prestación alimentaria y, como consecuencia, el alimentado recibiría un monto menor que el fijado, lo que redundaría en beneficio de aquél y en perjuicio de éste (cfr. esta sala, 2016-AI:589; 2018-SD:98). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ *La Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau dijo:* \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ Que, por sus fundamentos, adhiero al voto precedente. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ Por ello, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ **LA SALA PRIMERA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL,** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ **RESUELVE:** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_ **I. HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs. 34 y, en consecuencia, **MODIFICAR** la sentencia de fs. 31/33, fijando el monto de la cuota alimentaria en el 50% (cincuenta por ciento) del Salario Mínimo Vital y Móvil, que la Sra. M. G. P. deberá depositar mensualmente, del 1 al 10 de cada mes, en la cuenta respectiva, autorizándose a la Srta. A. M. E. M., madre del niño T.V.D.P., a percibirlos directamente de la entidad bancaria. Con costas, según considerandos. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **II. MANDAR** se registre, notifique a las partes, a la Sra. Asesora de Incapaces N° 5, al Fiscal de Cámara y oportunamente bajen los autos al Juzgado de origen. \_\_\_\_\_

EXPTE. N° 565547/16 - VOCALES: RICARDO CASALI REY - ADRIANA RODRÍGUEZ DE LÓPEZ MIRAU SECRETARIA: DRA. MA. DEL CARMEN RUEDA. SALA I, T. 2018 – INTERLOCUTORIOS, F° 108/110, 19/03/2018