

N° 3515/16/4F-139/18

B. E. N. CONTRA L. N. A. Y G. R. D. POR INCIDENTE

Mendoza, 27 de agosto de 2018.

VISTO Y CONSIDERANDO:

I. Que llegan estos autos a la alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs.157, contra el auto de fs. 154/156vta., por los que no se hace lugar al incidente de aumento de cuota alimentaria; se imponen las costas a la progenitora y se regula honorarios.

II. La juez fundó el fallo en que los demandados, abuelos paternos de los alimentados, no se encuentran obligados a la cuota alimentaria cuyo aumento pretende por lo que carecerían de legitimación sustancial pasiva para ser demandados por tal motivo, toda vez que la cuota se puso a cargo del progenitor de los niños.

III. La apelante expresa agravios a fs. 162/166vta. Sostiene que la juez a quo debió realizar el encuadre legal de la pretensión al dictar el primer decreto y no sorpresivamente al momento de dictar la resolución de fondo.

Acusa al proceder de la magistrada de excesivo rigor formal al no admitir a los abuelos como obligados concurrentes al pago de la cuota y por ende al pedido de aumento y reclama mayor flexibilización procesal.

Expresa que, conforme al art.668 del CCyC, el reclamo de alimentos a los ascendientes puede realizarse en el mismo proceso en que se demanda a los progenitores. Que ha acreditado la dificultad para percibir los alimentos del principal obligado y la posibilidad económica de los demandados.

Tilda a la sentencia de incongruente y arbitraria al haberse apartado de lo decretado a fs.19, admitiendo la pretensión, otorgándole trámite incidental y ordenando su traslado a los abuelos.

Pide que se haga lugar al recurso.

IV. La parte demandada contesta la expresión de agravios a fs.170/171, solicitando su rechazo.

V. La Asesora de Menores dictamina a fs.184 y vta., por la confirmación del fallo apelando.

VI. Entrando al análisis de los agravios vertidos, comenzaremos por analizar el referido a la falta de legitimación sustancial pasiva de los abuelos paternos toda vez que, todo lo demás depende de que pueda superarse este valladar.

Si bien es cierto que la falta de legitimación sustancial es considerada una defensa de fondo que, por ende, debe analizarse al momento de resolver el conflicto, contando con todo el material probatorio a tal fin, conforme a jurisprudencia predominante, cuando la misma ya sea activa o pasiva, resulta manifiesta, el juez puede declararla a pedido de parte o de oficio al inicio del proceso a fin de evitar un desgaste jurisdiccional innecesario y generar menos costas.

Así lo hemos expresado: *“Si bien en principio lo relacionado con la legitimación sustancial activa y/o pasiva debe analizarse al momento de la sentencia, puede excepcionalmente abordarse y resolverse al inicio del proceso cuando resulta manifiesta la falta de la misma, a fin de evitar un desgaste jurisdiccional innecesario e integrar adecuadamente la litis en pos de la eficacia de la sentencia a dictarse. (Expte.: 636/15 - O. P. P. POR EL MENOR O.C.A. C/ C. M. POR NULIDAD DE RECONOCIMIENTO, 06/06/2017, LA 19-144).*

Actualmente, el C.P.C.CyT. lo prevé expresamente en su art. 159 como improponibilidad manifiesta de la demanda, pero en el C.P.C. vigente al momento del decreto de fs.19, no estaba impuesto normativamente en forma expresa, sino que resultaba de la facultad del juez de calificar las acciones y aplicar el derecho, emergente del art.46 inc.9.

Por ende, al abordarla la juez en el presente, al momento de resolver sobre el fondo, no vuelve a la resolución en incongruente y menos en arbitraria, toda vez que se encuentra fundada en derecho tanto en su faz procesal como sustancial.

La legitimación `ad causam es parte fundamental de la demanda. Es la condición o calidad, en los procesos contradictorios y respecto del demandante, en ser la persona que conforme la ley sustancial está habilitada para que por una sentencia de fondo se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda y, respecto del demandado, en ser la persona habilitada para discutir u oponerse a la pretensión del demandante (Birri, Vilma N.; Un tema vigente: la legitimación ad causam; LLPatagonia 2013 (febrero) , 710 Sup. Doctrina Judicial Procesal 2013 (marzo), 1; AR/DOC/239/2013).

En razón de ello, podría decirse, que la legitimación sustancial funciona como un presupuesto previo ineludible de admisión de la pretensión; es una condición de admisibilidad intrínseca del reclamo, e imprescindible para el dictado de un pronunciamiento válido.

Desde esta perspectiva, es errada la interpretación que del art.668 del CCyC hace la apelante, toda vez que aquel prevé la posibilidad de demandar por alimentos a los abuelos en el mismo proceso que se inicia contra el progenitor obligado principal o en un proceso autónomo y aquí, lo que se pretende, es discutir el aumento de la cuota alimentaria que oportunamente se acordara en cabeza del progenitor, donde los abuelos paternos no tuvieron ninguna intervención ni fueron condenados a su pago en subsidio por lo que, siendo el pedido de aumento una cuestión incidental que se desprende del proceso principal al cual accede, la misma debe discutirse entre las partes de dicho proceso principal, únicas con interés jurídico y por ende, legitimados para demandar y contradecir. Por ello, por más flexibilidad que se admita, no es posible por la vía de un proceso de aumento de la cuota alimentaria, obligar a los abuelos paternos a su abono cuando no se encuentran constreñidos al pago de la cuota pues, la flexibilidad procesal que comprende esta norma sustantiva, lo es siempre resguardando el ejercicio del derecho de defensa de los ascendientes desde el inicio del proceso tendiente a la fijación de la cuota.

VII. Las costas de alzada deben imponerse a la apelante vencida con la misma extensión y modalidad con que se ha fijado en la primera instancia (art. 36 inc. I del C.P.C.C.yT.).

Por lo expuesto la Cámara

RESUELVE:

I.- No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 157, contra la resolución de fs.154/156vta.

II.- Imponer las costas de la alzada a la apelante.

III.- Regular los honorarios profesionales de la Dra. María Inés Ramos, en la suma de pesos dos mil ochocientos ochenta (\$2.880,00) y los del Dr. Federico Werner Schlegel, en la suma de pesos dos mil dieciséis (\$2.016,00) (arts. 3 y 15 ley 3641).

NOTIFÍQUESE Y BAJEN.

<i>Dr. Germán Ferrer</i>	Dra. Estela Inés Politino
<i>Juez de Cámara</i>	Juez de Cámara

CONSTE : que la presente resolución no es suscripta por la Dra. Carla V. Zanichelli , por encontrarse en uso de licencia (art. 141 del C.P.C.). Mendoza, Secretaría , 27 de agosto de 2018 -

Dra. Ma. Carolina AGBO

Secretaria Cámara de Familia