

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 23 de diciembre de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Genoud, de Lázzari, Kogan, Pettigiani, Hitters**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 117.566, "S. , A. I. contra P. ,J. . Alimentos".

A N T E C E D E N T E S

El Tribunal de Familia n° 2 del Departamento Judicial de Mar del Plata confirmó la resolución del juez de trámite que, a su turno, hizo lugar parcialmente a la demanda de alimentos (fs. 1158/1166 vta.).

Se interpuso, por la actora, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 1171/1183 vta.).

Oído el señor Subprocurador General, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

I. En lo que interesa para el recurso traído, el tribunal de familia en pleno confirmó lo resuelto por el juez de trámite que, a su turno, fijó una cuota alimentaria a cargo del señor J. O.P. , a favor de su hija M.P. , en la suma de \$ 1.500 con más el aporte de la obra social y rechazó el planteo respecto de la atribución de la vivienda sita en calle Boulevard Peralta Ramos 5813 piso ... depto. ..., de la ciudad de Mar del Plata, como parte de la cuota en especie.

a. Respecto del **quantum** de la cuota alimentaria, consideró que *"... en orden a las necesidades del grupo familiar conformado por la actora y la menor M. , debe ponderarse que esta última ha nacido el día 20 de agosto de 2005 y que la progenitora ejerce la tenencia de la misma, con lo cual sus aportes deben considerarse satisfechos en una importante proporción, con cuidados personales y en especie (...); y que, tal como lo reconoce, trabaja ejerciendo su profesión de contadora pública nacional de forma independiente -ver absolución de posiciones de fs. 748/749- así como en una clínica de la ciudad (Sanatorio Belgrano) -ver fs. 98 y 989/992- y es propietaria de un inmueble que voluntariamente dio en locación (ver fs. 78 de los autos N° 21494/08)" (fs. 1162).*

Asimismo, "[e]n cuanto al nivel de ingresos que percibe el demandado derivados de su actividad rentada, si bien es cierto que no se ha determinado con exactitud a cuanto ascienden tales ingresos, existen elementos que permiten deducir su capacidad económica" (fs. 1162), "... la documentación obrante a fs. 355/358 y 363/365 que da cuenta de la cantidad de bienes inmuebles que en distintas proporciones de dominio resulta ser titular el Sr.P. , y los instrumentos de fs. 201/211 mediante los cuales se informa que el accionado es titular de al menos cuatro (4) automotores de diferentes años y modelos..." (fs. 1162/vta.). En relación a la actividad lucrativa "... se encuentra acreditado en autos que se desempeña como despachante de aduanas..." (fs. 1162 vta.).

b. Respecto de la atribución de la vivienda, sostuvo que "... analizadas las constancias de autos, cabe a la suscripta considerar que debe desecharse la pretensión de la parte actora pues a través de la cuota alimentaria fijada al alimentante, y aun con la necesaria contribución del otro progenitor, puede procurarse una vivienda que al alimentado le permita vivir con dignidad, junto al progenitor que tiene la guarda, en el supuesto en que esta última no decida habitar en el inmueble de su propiedad sujeto al régimen de bien de familia de la ley 14.394" (fs. 1165).

II. Contra dicho pronunciamiento se alza la parte actora por vía del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, por el cual denuncia errónea aplicación del derecho constitucional a la igualdad (arts. 11, Const. provincial y 16 de su par nacional), de los derechos especiales de los niños previstos en los arts. 3, 9 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 3, 7 y 27 de la ley 26.061; 265, 267 y 1277 del Código Civil y diversas disposiciones de la ley 13.298. Asimismo, alega absurdo en la valoración de la prueba (fs. 1171/1183).

Aduce que "... la sentencia decide dogmáticamente rechazar el llamado 'aporte de vivienda', también en especie, SIN TRADUCIRLO ni COMPENSARLO con una prestación de dinero análoga y suficiente para cubrir ese rubro. Es decir, la sentencia que había acogido por la continuidad del seguro médico de Galeno y así lo condenó expresamente, decide luego rechazar lisa y llanamente la prestación alimentaria de 'vivienda' sin sustituir por una suma de dinero esa prestación que se venía dando en el pasado" (fs. 1173).

Sobre el punto también manifiesta que "... no puede entenderse que el monto condenado en dinero fuera suficiente para cubrir los demás montos peticionados y la vivienda, puesto que se ha probado que sólo la escolaridad de la niña y su vestuario se lleva ya la suma de mil

quinientos pesos pedida. Si la prueba producida por esta parte alcanzaba para justificar los rubros demandados por vestuario y alimentación, no se puede entender como podría estirarse hasta cubrir también un rubro tan oneroso como la vivienda" (fs. 1174).

III. El recurso no prospera.

Ha dicho esta Corte que todo lo atinente a la determinación de la capacidad económica de los litigantes así como las pautas tenidas en cuenta para la fijación del monto alimentario, constituyen una típica cuestión de hecho inabordable en esta instancia a menos que se denuncie y pruebe que la decisión en tal aspecto incurre en el vicio de absurdo (conf. C. 103.824, sent. del 14-IV-2010; C. 107.931, sent. del 16-II-2011).

Para la configuración de tal vicio se exige la verificación del error grave, grosero y fundamental concretado en una conclusión incoherente y contradictoria en el orden lógico formal e incompatible con las constancias objetivas de la causa (conf. L. 105.345, sent. del 24-VIII-2011; entre muchas otras).

Tal situación extrema no ha acontecido en autos (art. 384, C.P.C.C.), evidenciándose el presente recurso como insuficiente desde el plano de la técnica recursiva en casación (art. 279, Cód. cit.).

En efecto, el tribunal de familia sostuvo en

apoyo de su conclusión que "... ambos progenitores han tomado decisiones que comprometen su obligación personal emergente de la responsabilidad parental para la provisión de vivienda de la niña. En efecto, así como el padre pretende la restitución del inmueble en el que habita la madre que ejerce la tenencia de la niña, también la Sra. A. I. S. -ya separada del hoy demandado- consideró oportuno dar en locación el inmueble de su propiedad" (fs. 1165).

Así, concluyó "... debe rechazarse la pretensión de la parte actora pues a través de la cuota alimentaria fijada al alimentante y aun con la necesaria contribución del otro progenitor, puede procurarse una vivienda que al alimentado le permita vivir con dignidad, junto al progenitor que tiene la guarda, en el supuesto en que esta última no decida habitar en el inmueble de su propiedad sujeto al régimen de bien de familia de la ley 14.394" (fs. cit.).

Frente a ello, una atenta lectura de los embates traídos a fs. 1172/1182 vta. permite advertir que la impugnante se desentiende del argumento central dado por el **a quo**, limitándose a exteriorizar su propio razonamiento sobre la forma en que el tribunal tendría que haber decidido sobre el concepto "vivienda" y la apreciación de los elementos probatorios del expediente, denotando con tal postulación una evidente insuficiencia del intento

impugnatorio deducido (conf. art. 279, cit.).

Se ha dicho que en la vía extraordinaria, la réplica concreta, directa y eficaz de los motivos esenciales del fallo comporta un requisito de ineludible cumplimiento para los impugnantes. Va de suyo, entonces, que la insuficiencia recursiva deja incólume la decisión controvertida; déficit que, entre otros factores, resulta de la falta de cuestionamiento idóneo de los conceptos o los referidos pilares sobre los que -al margen de su acierto o error- se asienta el decisorio del tribunal inferior (conf. C. 100.968, sent. del 28-III-2012; C. 101.830, sent. del 5-IX-2012; C. 107.822, sent. del 3-X-2012; e. o.), siendo ello lo que ocurre en el **sub lite** (art. 279, cit.).

Además de la insuficiencia recursiva apuntada, cabe destacar -como también lo ha puntualizado el **a quo** y resultan argumentos corroborantes de la solución que habré de propiciar- que ha quedado acreditado en autos que la señora S. cuenta con un inmueble del cual es titular sobre el que voluntariamente suscribió un contrato de locación y que se encuentra afectado al régimen del bien de familia de la ley 14.394 (v. fs. 99 y 100 del expte. 21494/08) por lo que el derecho de habitación de la niña no habrá de quedar desprotegido.

La recurrente se agravia de que "La

sentencia parece no haber comprendido cabalmente los términos de la demanda, ya que esta pedía (...): \$ 1500 + Obra Social + vivienda de calle Boulevard Peralta Ramos. La sentencia, apoyándose en las probanzas que obran en esta causa, hace lugar a los \$ 1500, hace lugar a la Obra Social, y respecto de la vivienda ... simplemente deja el rubro sin ninguna cobertura" (fs. 1174).

Lo que no advierte la quejosa es que la sentencia basa su decisión en las constancias obrantes en la causa. En ese contexto, se hizo lugar al monto exacto peticionado por la accionante más la obra social y se desestimó el rubro vivienda porque se consideró que la actora podía satisfacerlo dado su calidad de propietaria de un inmueble afectado al régimen de bien de familia.

Es de observar que el art. 265 del Código Civil establece que la obligación alimentaria corresponde a ambos progenitores conforme a su condición y fortuna, dispositivo que se encuentra reforzado por el art. 271 del mismo que dispone: "En caso de divorcio vincular, separación personal, separación de hecho o nulidad de matrimonio, incumbe siempre a ambos padres el deber de dar alimentos a sus hijos y educarlos, no obstante que la tenencia sea ejercida por uno de ellos".

Si bien en el presente los progenitores no se unieron en matrimonio, fácil es deducir que la idea que

impregna al precepto es que la obligación no cesa por la ruptura de convivencia de las partes.

La normativa expuesta, es concordante con lo dispuesto por el art. 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño (conf. Belluscio, Claudio, "Prestación alimentaria. Régimen Jurídico", ed. Universidad, Bs. As., 2006, p. 279).

Lo descripto no obsta a que en la cuantificación se distribuyan los montos de manera diferente, siendo un dato esencial cuál de los progenitores se hace cargo del cuidado personal del hijo, pues este tendrá menos tiempo para ejercer una actividad rentable y porque -además- las tareas cotidianas que deberá desempeñar también tienen un valor económico. En cada caso en particular se evaluarán, entonces, las posibilidades y medios con que cuentan cada uno de los progenitores. Tan es así, que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación -si bien todavía no vigente- atribuye a las tareas cotidianas valor económico en su art. 660, que dispone: "Las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención".

Ahora bien, ello no significa que si a su vez posee -como en el caso- una buena posición económica no coadyuve con su aporte a la manutención de su hija.

En esta línea argumental sostiene Bossert que: "Conforme la situación similar en que ahora se encuentran los padres en materia alimentaria, y lo dispuesto en los arts. 265, 271 y 1300, ambos deben contribuir a los alimentos del hijo en proporción de sus respectivos ingresos; sin embargo, separados los padres, para estimar la contribución del progenitor que tiene la guarda deben considerarse los aportes en especie, de significación económica, que él hace -por ejemplo, si habita con el hijo en una vivienda de su propiedad o que alquila- y además la atención que presta al hijo en los múltiples requerimientos cotidianos, pues ello implica una inversión de tiempo al que debe atribuírsele valor, ya que de otro modo el progenitor podría invertir ese tiempo en actividades lucrativas (...). Si la madre que tiene consigo al menor trabaja fuera del hogar y esto le produce un ingreso que deberá ser tenido en cuenta al establecer la cuota alimentaria a cargo del padre, podrá considerarse, para la fijación de esta cuota, la necesidad de contar en el hogar con una empleada doméstica, en tanto esto le resulte necesario para poder seguir desempeñando tareas remuneradas; para esta estimación deberán tenerse en cuenta, además de las posibilidades económicas de ambos progenitores, la edad del hijo y su presencia en el hogar en el horario de trabajo de la madre, como también las

tareas domésticas que la madre no puede cumplir si su trabajo remunerado abarca buena parte de la jornada" (Bossert, Gustavo A., "Régimen jurídico de los alimentos", 2ª ed., 2ª reimpr., Astrea, Bs. As., 2012, ps. 195/196).

Siguiendo el sentido expuesto, se ha argumentado que no "resulta ocioso recordar que en el caso, el deber alimentario corresponde también a la madre (conf. art. 264, inc. 1, 265 y 267, Cód. Civil). A este respecto, si bien es cierto que la jurisprudencia ha entendido que dicha obligación se compensa en gran medida con la tenencia del menor debida a los gastos cotidianos que esta irroga, ello no releva a la accionante totalmente de su aporte, más aún cuando posee un ingreso suficiente proveniente de su trabajo y también tiene un título profesional terciario" (C.N. Civ., Sala K, "J., J. P. e. M., J.", 25-VI-1993 , LL 1994-C, 9; 1 DJ 1994-2, 194; www.laleyonline.com.ar; cita online: AR/JUR/626/1993).

En similar línea argumental se ha afirmado que "el a quo prescindió de toda consideración acerca de los ingresos de la madre de los alimentados -de profesión médica-. Omitiendo de tal modo ponderar, de un lado, la prueba de informes suministrados por el Instituto de Obra Social de Corrientes (...) y el Colegio Médico de Corrientes (...) conforme a la cual, dicha progenitora percibe haberes mensuales fijos en la función de personal

de Gabinete del IOSCOR (...) más los cobros por obras sociales y mutuales. Asimismo, de otro lado, ha omitido atender que la condición de médico conlleva al ejercicio de una profesión liberal que -como es hecho notorio- tampoco se circunscribe a las percepciones fijas y por obras sociales, pues también son importantes los cobros por honorarios libres o diferenciales e, inclusive, por las labores puntuales de guardia en establecimientos privados (...). Cabe destacar que in re 'Incidente de Alimentos en autos: S.J.S. c/ J. C. E. /Filiación', Expte. N° 695/1 el Superior Tribunal se ocupó de una cuestión similar a la aquí planteada. En dicho precedente consideró que en nuestro ordenamiento jurídico la obligación alimentaria hacia los hijos pesa tanto sobre el padre como sobre la madre; se trata de una obligación compartida dado que el correlativo derecho del hijo deriva como una consecuencia directa de los indelegables deberes primarios que impone la patria potestad (arts. 265 a 272 Cód. Civ.), motivo por el cual cuando de la cuota de alimentos a favor de hijos se trata corresponde prestar atención a las posibilidades económicas de ambos progenitores (...). Al efecto, es de señalar que si bien en caso de divorcio o de separación personal -luego de la sanción de la ley 23.264-, ambos progenitores están obligados a contribuir al mantenimiento de sus hijos -artículos 271 y 1300 del Código Civil-, ello

no implica que los aportes deban ser de modo necesario equivalentes pecuniariamente. No debe prescindirse que padre y madre de los niños del caso se encuentran en posibilidades de generar bienes. Empero, tampoco del hecho de que es la progenitora quien ejerce la tenencia de los menores" (ST Corrientes, 28-VI-2012, "R., M. G. y M., R. C. M.", LL Litoral 2013-251, www.laleyonline.com.ar; cita online: AR/JUR/31436/2012; en similar sentido ST Corrientes, 25-VI-2012, "S., J. S. c. J., C. E. s/filiación", LL Litoral 2012-976, www.laleyonline.com.ar; cita online: ARJJUR/3 1432/2012).

En este orden de pensamiento se ha sostenido que "El juzgador, debe efectuar una ponderación justa y equilibrada de los ingresos de ambos progenitores y necesidades de la hija menor, en orden a la fijación del quantum alimentario, so pena de afectar la garantía de debido proceso e interés superior del niño (derechos e intereses ambos, que no se contraponen) (...) La estimación de dicha cuota, como ya se mencionara, no debe constituir una ecuación matemática, resultando también notable, la consideración de las tareas de cuidado personal y dedicación realizadas por la madre respecto de la hija menor" (Yuba, Gabriela, "Cuantificación de la prestación alimentaria. Valoración judicial", LL Litoral, 2013, 1-II-2013, p. 13, www.laleyonline, cita online: AR/DOC/297/2013).

"En materia de determinación de la cuota alimentaria constituye una ecuación insoslayable el equilibrio entre necesidad y posibilidad, y dado que se trata de una obligación a cuya satisfacción deben concurrir ambos padres, no obstante la circunstancia de que la madre compensa con su atención personal la retribución económica que podría dar a su hijo, es razonable que si tiene ingresos propios superiores a los del padre, se pondere ese factor en oportunidad de analizar la cuantía de los alimentos que abonará el alimentante a fin de reglar una afectación alimentaria en niveles de prudencia y equidad..." (Cám. Apel. Civil y Comercial de Trenque Lauquen, S. II. A. -"D.O., N. N. B. s/Divorcio Vincular por Presentación Conjunta"- 11-V-2006. cita: IJ-XV-835 cit. por Yuba, ob. cit.).

En el expediente traído a esta Corte, es la madre quien goza de la convivencia con su hija, y si bien este dato es relevante a la hora de fijar una prestación a cargo del progenitor que no tiene el cuidado personal de la niña, ello no implica que la progenitora que también tiene medios económicos, es profesional y posee un inmueble, se vea separada de tal responsabilidad, cuando como en el caso puede coadyuvar a su manutención. La mejor situación económica de ambos padres, redundará -sin ninguna duda- en un superior bienestar para la hija de ambos.

A mayor abundamiento -y aunque todavía no se encuentra vigente-, este principio es reforzado en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, cuyo art. 658 establece la regla general que dispone: "Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos...". Seguidamente, el art. 659 expresa: "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".

Fácil es deducir, en la línea que se viene desarrollando, que la solución a la que arriba el tribunal de familia lejos está de configurar el absurdo que se propugna, pues el eje no es desfavorecer la situación económica de la madre sino por el contrario centrarse en el alimentado que tiene derecho -cuando sus dos padres tienen medios económicos- a que ambos colaboren en su manutención. Ello no implica desconocer la labor cotidiana de la mujer, por ello se le ha concedido la totalidad de lo que solicitó

como cuota en dinero más la obra social.

IV. Por lo expuesto, oído el señor Subprocurador General, propicio que se rechace el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley; con costas (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

I. No comparto el voto precedente.

II. Doy por reproducidos los antecedentes del caso, entendiendo que el recurso es fundado.

III. Ha dicho esta Corte que todo lo atinente a la determinación de la capacidad económica de los litigantes así como las pautas tenidas en cuenta para la fijación del monto alimentario -objeto puntal del cuestionamiento del recurrente-, constituye una típica cuestión de hecho inabordable en esta instancia a menos que se denuncie y pruebe que la decisión en tal aspecto incurre en el vicio de absurdo (conf. C. 103.824, sent. del 14-IV-2010; C. 107.931, sent. del 16-II-2011).

Para la configuración del vicio de absurdo se exige la verificación del error grave, grosero y fundamental concretado en una conclusión incoherente y contradictoria en el orden lógico formal e incompatible con las constancias objetivas de la causa (conf. L. 105.345,

sent. del 24-VIII-2011; entre muchas otras), situación extrema que -entiendo- se halla acreditada en autos (art. 384, C.P.C.C.).

En efecto, la obligación alimentaria, reza el art. 267 del Código Civil, comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en manutención, educación y esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia y gastos por enfermedad.

En el caso, el tribunal rechazó el planteo de atribución de la vivienda de la calle Peralta Ramos, expresando que *"... analizadas las constancias de autos, cabe a la suscripta considerar que debe desecharse la pretensión de la parte actora pues a través de la cuota alimentaria fijada al aumentante (...), puede procurarse una vivienda que al alimentado le permita vivir con dignidad..."* (fs. 1165), sin embargo y pese a tal afirmación, cabe observar que al expedirse sobre el **quantum** correspondiente a la cuota alimentaria no realizó ningún tipo de consideración que permita inferir que al momento de otorgar la suma de \$ 1.500 más el aporte en especie de la obra social, haya tenido en cuenta que con dicha suma debía satisfacer, también, ese rubro.

Entiendo entonces que, tal como lo dictaminara el señor Subprocurador General, *"... la sentencia omite explicitar de qué modo la suma de pesos mil*

quinientos (\$1500) permite satisfacer la totalidad de los rubros alimentarios reclamados para satisfacer las necesidades de M. incluida la vivienda de conformidad con el nivel económico de los progenitores. Es decir, omite puntualizar en concreto de qué modo los ejes sobre los que se estructura la determinación de la cuota alimentaria de los hijos menores de edad -es decir, las necesidades de la niña- y su equivalente en dinero, por un lado, y los ingresos aproximados del progenitor no conviviente, o, en su defecto, una referencia concreta del nivel de vida, por el otro, justifican el **quantum** establecido" (fs. 1211/vta.).

También coincido con el citado representante del Ministerio Público en que "... tampoco surge de la sentencia criticada de qué modo la cuota alimentaria fijada en dinero -comprensiva de todos los rubros, incluso el de vivienda-, resulta acorde con el nivel económico del accionado y respeta el principio que establece el mayor aporte en cabeza del progenitor no conviviente, al prescindir -como vengo señalando- de la valoración en concreto de los parámetros esenciales para que la determinación de una cuota alimentaria no resulte arbitraria: las necesidades particulares de la niña y la adecuada valoración de las pruebas sobre las posibilidades económicas del alimentante" (fs. 1211 vta.).

IV. A lo expuesto, cabe agregar todavía otras consideraciones.

La sentencia en examen incursiona en aspectos relativos a la atribución del inmueble en donde convivían las partes, abordando cuestiones ajenas estrictamente a la materia litigiosa. También formula una suerte de equiparación de las respectivas conductas, señalando que el progenitor de la menor aspira a obtener la restitución del inmueble en el que habita su hija, en tanto la madre ha dado en locación otro bien de su propiedad, de lo que infiere que *"cada uno ha tomado decisiones que comprometen su obligación personal emergente de la responsabilidad parental para la provisión de la vivienda"* (fs. 1896).

De todo ello se desprende evidente minorización de la cuota alimentaria, pues en los hechos la aportación de vivienda para la menor queda remitida exclusivamente a la madre y tiene **el efecto ulterior de reforzar un condicionamiento en la administración y disposición del único bien de su haber cuando en cambio al progenitor con la restitución del bien le queda la libre administración y disposición total de sus bienes. Ello en clara aplicación del criterio conforme el cual corresponde verificar en el quehacer judicial las consecuencias que se siguen de determinada solución (C.S.J.N. 234:482;**

3012:1284, consid. 2).

V. En función de cuanto queda expuesto corresponde resolver la causa en los términos del art. 289 inc. 2 del Código Procesal Civil y Comercial.

La igualdad de derechos entre hombre y mujer prevista en el art. 16 inc. "d" de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que ha tenido repercusión en las relaciones entre padre e hijos después de la incorporación del bloque constitucional a través de los tratados de Derechos Humanos y en especial con la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño -arts. 3, 4, 6, 9, 18 y 27; 75 incs. 22 y 23 de la Constitución nacional- no solo se ha preocupado por mantener el vínculo del hijo con ambos padres tras la ruptura, sino que ha puesto especial interés en la obligación alimentaria como deberes a cargo de los progenitores y que también incluye en esa obligación a la madre (arts. 265 y 271 del Código Civil). Sin embargo, es necesario verificar si está presente la vulneración de algún derecho de la mujer **en la responsabilidad compartida con el padre en la manutención de M.** . En nuestro caso, se evidencia que por tener un inmueble la progenitora, tampoco cabe que sea ella quien pase mayores restricciones a las del padre para procurar las satisfacciones básicas de la hija en común, pues de convalidar esa carga en el contenido

habitacional en forma exclusiva no hay un trato igualitario para brindarle los recursos para su supervivencia, máxime cuando se parte en las circunstancias fácticas de la causa en que ella no tiene mayores bienes (v. fs. 201/211, 355/358, 363/365), ni tiene ingresos superiores a los del progenitor (fs. 397, 379/487 y 791/826), a la vez que cumple con tareas de cuidado de lo que deriva en un valor económico adicional a ser computado.

Desde un enfoque de género, en el análisis específico de los hechos y las pruebas recolectadas -ver fs. 966 a 968 y 1075 a 1084-, se aprecia una clara ventaja al progenitor ya que restituido el bien quedará la necesidad habitacional sólo en cabeza de la madre, pues los \$ 1.500 fijados en concepto de cuota alimentaria son manifiestamente insuficiente a ese respecto.

En estos términos, aplicando el principio constitucional de **igualdad en las relaciones familiares**, las razones por las cuales son aplicables los arts. 1, 2 punto "c", 3, 5 inc. "a", 15 puntos 1 y 2 y 16 inc. "d" de la Convención ya citada están dadas para establecer que el señor P. también se comprometa en el ejercicio de su responsabilidad parental con la obligación emergente de la provisión de un guarismo destinado a la provisión de la vivienda como se le exige a la madre. Es por ello que cabe incrementar la cuota alimentaria incluyendo el rubro

vivienda en una cantidad equivalente a un valor locativo acorde a las necesidades existentes teniendo en cuenta que también la actora es quien reviste la condición más vulnerable al ejercer el rol de cuidado de M. .

Incluso como sostiene Osvaldo Pitrau es auspicioso que también se comprenda, a través de un reconocimiento económico explícito a las tareas de cuidado a cargo de la madre, que en esta sentencia que se fijan las pautas de la cuota alimentaria se haya tenido presente también esta circunstancia en su real dimensión y alcance como parte integrante del aporte a la manutención de su hija ("Alimentos para los hijos: el camino desde la Convención de los Derechos del Niño hasta el proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación", "Derechos de las Familias, Infancia y adolescencia". Una mirada crítica y contemporánea, INFOJUS-Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Residencia de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2014, p. 402).

VI. Por lo brevemente expuesto, propicio -en concordancia con lo aconsejado por el señor Subprocurador General- que se haga lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley por resultar acreditado el absurdo invocado (art. 384, C.P.C.C.), que se revoque la sentencia y se devuelvan los autos a la instancia de origen para que la Cámara departamental -en atención a la disolución de los

tribunales de instancia única del fuero de familia y puesta en funcionamiento de los juzgados unipersonales (conf. ley 13.634 y resols. S.C.B.A. 3705/12, 534/13 y 2652/07)- dicte nuevo fallo, teniendo en consideración las pautas señaladas, en concordancia con los elementos de juicio obrantes, a la luz de los principios que rigen la cuestión alimentaria y el derecho de la mujer a que se le garantice la igualdad en las relaciones familiares. Con costas (art. 68 del C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Entiendo que el recurso debe prosperar.

En el supuesto en análisis el tribunal de familia rechazó el pedido de atribución de la vivienda pretendido por la actora, pues entendió que con la suma fijada "*... podía procurarse una vivienda que al alimentado le permita vivir con dignidad*" (v. fs. 1165).

Frente a esta decisión, la recurrente la impugna, pues a su entender, el sentenciante valoró de manera absurda la prueba producida. Denuncia contradicción e incongruencia pues se descarta en forma total el rubro vivienda, expresamente reclamado, pese a encontrarse probados todos los extremos que hacen a su procedencia.

La actora pone especial énfasis en que en el escrito postulatorio reclamó para su hija M. P. la suma de \$ 1.500 en concepto de cuota alimentaria en efectivo con más el aporte de la vivienda ubicada en la avenida Patricio Peralta Ramos 5813 -piso ...- depto. ... de Mar del Plata, y la obra social Galeno plan Oro 300. Agrega que el demandado, en oportunidad de contestar la demanda, no desconoce la pertinencia del rubro sino que sólo la considera excesiva ofreciendo la locación de una vivienda más modesta o la parte proporcional a la menor (v. fs. 1177 y 524 vta.).

Considero que le asiste razón a la actora en cuanto afirma que existió absurdo en la valoración de la prueba por parte del tribunal de origen; pues como ha dicho esta Corte, se incurre en absurdo cuando se sienta una conclusión contradictoria con las constancias de la causa (conf. C. 85.537, sent. del 29-IX-2004) y esto es lo que se observa que sucedió en la presente sentencia.

Ello así, en virtud de que el tribunal al fallar omitió especificar cómo se compone la prestación alimentaria, qué rubros la integran y si el monto fijado guarda relación con las circunstancias de hecho invocadas y con la prueba que consta en la causa.

Todas estas circunstancias hacen notar que entra en contradicción el tribunal al desechar la pretensión de la actora del rubro "vivienda" y al mismo

tiempo establecer la suma de \$ 1.500 sin expresar si la necesidad habitacional de la niña está cubierta o no con este monto.

A partir de lo expuesto, encuentro que la sentencia del tribunal adolece del vicio de absurdo, y por ello considero que debe hacerse lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, debe revocarse el fallo y devolver los autos a la instancia de origen para que debidamente integrado dicte nueva sentencia, teniendo en consideración las constancias señaladas en concordancia con las probanzas que obran en el expediente a la luz de los principios que informan la tutela de alimentos y la responsabilidad familiar, con costas al demandado recurrido (art. 289, C.P.C.C.).

Oído el señor Subprocurador General, doy mi voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Pettigiani**, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votó también por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lazzari, votó también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Subprocurador General, por mayoría, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y, en consecuencia, se revoca la sentencia apelada. Los autos se devuelven a la instancia de origen para que la Cámara departamental -en atención a la disolución de los tribunales de instancia única del fuero de familia y puesta en funcionamiento de los juzgados unipersonales (conf. ley 13.634 y resols. S.C.B.A., 3705/12, 534/13 y 2652/07)- dicte nuevo fallo, teniendo en consideración las pautas señaladas, en concordancia con los elementos de juicio obrantes, a la luz de los principios que rigen la cuestión alimentaria, la responsabilidad familiar y el derecho de la mujer a que se le garantice la igualdad en las relaciones familiares. Costas al demandado recurrido (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

El depósito previo efectuado a fs. 1187, deberá restituirse a la interesada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI EDUARDO NESTOR DE
LAZZARI

CARLOS E. CAMPS

Secretario