

**Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H**  
**Tema. Alimentos / cese por causa de muerte del alimentante**

**Causa:** H., L. T. c. G. del J., C. H. s/ alimentos

**Fecha:** 17/04/2024

2ª Instancia.- Buenos Aires, 17 de abril de 2024.

Considerando:

**I.** [-]Mediante el pronunciamiento recurrido, el magistrado de grado hizo lugar a la demanda promovida por el actor contra la abuela materna de sus dos hijas menores de edad y fijó la cuota alimentaria a cargo de esta última, en forma escalonada y en los siguientes términos: desde el 28/04/22 al 10/05/23 en la suma de pesos veinte mil (\$20.000); del 11/05/23 al dictado de la presente en la suma de pesos treinta mil (\$30.000) y desde la sentencia en adelante, en la suma de pesos cincuenta mil (\$50.000). Ello, con un incremento semestral, a partir del dictado de la sentencia, según el índice de precios al consumidor que publica el INDEC.[-]

Mientras que la parte actora y la Sra. Defensora de Menores de Cámara sostienen que la cuota fijada resulta insuficiente, la demanda cuestiona que se haya admitido la pretensión, destaca que el actor no ha acreditado las dificultades económicas que atraviesa y solicita la nulidad del pronunciamiento.

**II.** Por razones de estricto orden metodológico, se analizarán en primer término los agravios vinculados a la nulidad del pronunciamiento. Ello, sin perjuicio de señalar que, por tratarse en el caso de un recurso concedido en relación, no resulta procedente la invocación del hecho nuevo mencionado por la demandada en su memorial (conf. art. 275 del Código Procesal).

Sobre el punto, cabe poner de resalto que la nulidad de la sentencia solo procede cuando ella adolece de vicios o defectos de forma o construcción que la descalifican como acto jurisdiccional — art. 253, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación—, es decir cuando se ha dictado sin sujeción a los requisitos de tiempo, lugar y forma prescriptos por la ley adjetiva, pero no en hipótesis de errores u omisiones que pueden ser reparados por medio del recurso de apelación, en cuyo tratamiento el tribunal de Alzada puede

examinar los hechos y el derecho con plena jurisdicción, especialmente cuando como en el caso, los defectos que constituyen el fundamento del recurso de nulidad se han introducido como agravios del de apelación, porque ello evidencia la aceptación de la propia recurrente, en el sentido de que los vicios pueden obtener adecuada reparación a través de la revisión, en atención a lo especialmente establecido por el art. 253.

La escasa fundamentación, el déficit de valoración en la prueba, los argumentos confusos y a veces contradictorios –en la hipótesis de haberlos-, no son causa habilitante para decretar la nulidad de la sentencia, cuando ello tiene remedio o solución a través del recurso de apelación (conf. esta Sala, en autos “P., J. L. d. C. d. J. y otro c/ Fundación para la Lucha de las Enfermedades Neurológicas de la Infancia (FLENI) y otros s/ Daños y perjuicios -Resp. Prof. Médicos y Aux.”, Expte. 50.557/2010 del 8 de agosto de 2022).

En el referido escenario y sin perjuicio de señalar que la demandada no ha explicitado la irregularidad o vicio en el que funda su planteo, no cabe más que desestimar la nulidad pretendida, debiendo estarse a lo que se resuelve a continuación.

**III.** Aclarado lo expuesto, se iniciará con el análisis de procedencia de los agravios vertidos por la parte demandada. Ello, no sin antes aclarar que, como es sabido, los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225) y que tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (CSJN, Fallos 274:113; 280:320; 144:611).

La obligación alimentaria de los abuelos encuentra actual regulación en el art. 668 del Código Civil y Comercial de la Nación que establece: “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 verosímilmente las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado”.

La norma incorpora al plexo normativo una innovación procesal que ya venía siendo debatida, esto es, la posibilidad de demandar simultáneamente al obligado principal (los

progenitores) junto a los ascendientes, siempre que se acredite verosímilmente la dificultad de los primeros para cumplir con la obligación a su cargo.

En primer lugar, cabe aclarar que la finalidad del art. 668 del Código Civil y Comercial de la Nación consiste en garantizar al niño las necesidades básicas para su desarrollo físico, intelectual, espiritual, moral y social (conf. arts. 3° y 27 de la Convención de los Derechos del Niño). Estas normas obligan a los Estados, y en particular a los jueces, a procurar todos los medios para evitar rigorismos formales en cuanto a las pruebas y exigencias procesales que podrían obstaculizar el cumplimiento de la obligación alimentaria.

Con la citada norma se flexibiliza el procedimiento desde la perspectiva procesal. Así resulta innecesario reclamar en primer lugar al progenitor incumplidor; se puede demandar de manera directa a los abuelos y demostrar en ese mismo proceso la imposibilidad o dificultad del progenitor –obligado principal fundado en la responsabilidad parental– para que la demanda sea acogida. De esta manera se evita una dilación procesal indebida que atenta, de modo innegable, en la rápida satisfacción del derecho de fondo vulnerado (cfr. Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera, Nora Lloveras, Tratado de Derecho de Familia, Tomo IV, Arts. 638 a 723 y 2621 a 2642, Ed. Rubinzal Culzoni Editores, año 2014, pág. 195).

El requisito para que opere esta obligación contra los abuelos es que los legitimados activos acrediten que no pueden percibirse los alimentos del o de los padres, siendo exigible acreditar verosímilmente que el actor tiene problemas, limitaciones o reticencias para percibir la prestación alimentaria de los principales obligados, los progenitores.

Se trata, por cierto, de una flexibilización desde el aspecto procesal, para una más rápida satisfacción del derecho de fondo vulnerado, solución que mejor consulta a los preceptos de la Convención sobre Derechos del Niño (cfr. arts. 3° y 27°).

Sin embargo, lo dicho no importa que la obligación de los abuelos haya perdido en el nuevo Código su subsidiariedad. La obligación alimentaria de los abuelos es subsidiaria: se puede reclamar directamente contra los abuelos, con el requisito de acreditar verosímilmente las dificultades o inconvenientes de percibir los alimentos del principal o principales obligados, que son los progenitores.

El Código Civil y Comercial de la Nación, en el art. 668 adopta la postura intermedia o de subsidiariedad relativa, en la cual se define que no es lo mismo ser padre que ser abuelo y que, por ende, la obligación alimentaria a favor de los abuelos ingresa a escena ante el incumplimiento del principal obligado, pero no por ello la efectiva satisfacción de la cuota alimentaria debe serlo en un nuevo proceso que retrase, en definitiva, el cumplimiento de una obligación que involucra de manera directa un derecho humano como lo es el alimentario (cfr. Herrera, Marisa en “Código Civil y Comercial de la Nación – Comentado”, dirigido por Lorenzetti, Tomo IV, editorial Rubinzal Culzoni, comentario al artículo citado).

Conforme a la posición seguida por el art. 668 del Código Civil y Comercial de la Nación, que regula en forma específica esta obligación alimentaria y aún en el mismo proceso dirigido contra los progenitores, la obligación de los abuelos opera ante el incumplimiento o imposibilidad del progenitor. De lo contrario, y como tantas veces se ha dicho, se alentaría el incumplimiento irresponsable de los principales obligados — que son los padres— quienes podrían descargar sus deberes parentales en los abuelos de los niños (conf. esta Sala en autos “L., S. V. c/ A., G. J. y otros s/ alimentos” Expte. 51432/2020, del 6/04/2022).

La solución que contempla el art. 668 -sumado a lo previsto por los arts. 537 y 541 del mismo ordenamiento permite colegir que los primeros obligados a cubrir las necesidades alimenticias de los hijos son los progenitores y que, demostrada las dificultades de aquellos, el reclamo podrá dirigirse a los abuelos (conf. esta Sala en autos “M., B. E. y otro c/ D., M. A. y otro s/ alimentos” Expte. 90721/2018, del 1/06/2023).

**IV.** En el caso, el actor ha iniciado este proceso contra la abuela materna de sus hijas alegando que, pese a trabajar en forma independiente, no le alcanza para cubrir el 100% de las necesidades de sus hijas. Solicitó la fijación de una cuota en cabeza de la demandada (que, en su memorial estima en la suma de \$300.000, en partes iguales para cada nieta) en base a los distintos rubros que reseñó y entre los que incluyó los gastos de salud, vestimenta, educación, talleres, útiles, libros, uniformes, viáticos, salidas, viaje de egresados, impuestos, servicios y expensas de dos inmuebles, gastos de automóvil, gastos de tecnología, vacaciones, salidas y festejos de cumpleaños.

En su escrito introductorio explicó que la suma oportunamente reclamada resultaba acorde al nivel socio-cultural de sus hijas, a las reales posibilidades de la demandada y al mayor esfuerzo que se debe exigir en situaciones como la presente.

Al iniciar el relato de los hechos en los que funda su pretensión, señaló que la abuela de sus hijas debía hacerse cargo de sus obligaciones, a la par que reclamaba en proceso autónomo la fijación de un régimen de comunicación con sus nietas.

Ahora bien, aun cuando el ordenamiento sustantivo contempla la obligación alimentaria de los abuelos -de carácter subsidiario- los obligados principales siguen siendo los progenitores, tal y como lo prevén los arts. 537 inc. a) y 646 del Código Civil y Comercial de la Nación.

De ahí que los abuelos no deben asumir la obligación alimentaria como si se tratara del progenitor de los menores de edad, sino que la cuota que corresponda fijar, debe destinarse a cubrir las necesidades básicas de acuerdo a la edad y condición de los nietos, y a las posibilidades económicas de los abuelos obligados. Ello, claro está, sin comprometer la propia subsistencia[-] (conf. CNCiv, Sala M. “B., G. E. y otros c/ G., P. E. s/ alimentos” Expte. 42.850/2014, del 28/12/2016, sumario n°25798 de la Secretaría de Documentación y Jurisprudencia de la Cámara Civil).

Más allá de lo expuesto, no puede pasarse por alto que en el caso la dificultad o imposibilidad de percibir los alimentos de parte de la progenitora de las niñas no proviene de una conducta reticente o de un incumplimiento voluntario de su parte, sino de su propio fallecimiento, el que tuvo lugar en el año 2016. [-]

Al respecto, cabe recordar que la obligación alimentaria es uno de los deberes que integran la responsabilidad parental (conf. art. 646 inc. a) del CCyC), la que se extingue con la muerte (conf. art. 699 inc. a) del CCyC) y cuya titularidad y ejercicio en caso de fallecimiento, corresponde al otro progenitor (conf. art. 641 inc. c) del CCyC).

La muerte del alimentante provoca el cese de la obligación alimentaria (conf. art. 554 inc. b) del CCyC), la que no se transmite a sus ascendientes (abuelos de los menores de edad) sino que se traslada en toda su extensión al otro progenitor. [-]

En efecto, la obligación primaria de cuidar a los hijos y brindarle alimentos es de ambos padres, y a falta de uno de ellos tal obligación queda en cabeza del sobreviviente en

forma exclusiva. Ello, sin perjuicio de la obligación alimentaria de los abuelos, de carácter subsidiario y en caso de corresponder.

Si bien se ha admitido que, en ante el fallecimiento de un progenitor, pueda reclamarse la contribución de los abuelos por razones de solidaridad familiar y en virtud de la aludida obligación, no advierte el Tribunal que en el presente caso se encuentren dadas las condiciones para que prospere la pretensión del actor. Máxime si se tiene en cuenta que, a raíz del fallecimiento de la madre de las niñas, el actor percibe una pensión cuyo destino, precisamente, es garantizar un acompañamiento económico a los familiares de un trabajador fallecido. [-]

Según lo ha relatado el propio actor, desarrolla en forma independiente su profesión de contador público y coaching. Pese a haber referido que no solicitó en su momento la contribución que ahora sí necesita y reclama, no ha siquiera mencionado la cuantía de sus ingresos mensuales ni las razones por las que habrían variado sus posibilidades económicas. A ello cabe agregar que no ha invocado – ni surge de los elementos del proceso- que se encuentre impedido de generar mayores ingresos para subvenir las necesidades de sus hijas menores de edad.

Tampoco ha merecido formal reproche lo expresado por el juez de grado en tanto ponderó que el actor es titular de la mitad indivisa de dos inmuebles (uno de ellos, en el que vive con sus hijas), que posee cuentas comitentes de inversión y que la demandada afronta los gastos de salud por discapacidad de su otra hija, quien se encuentra a su cargo.

En función de todo lo expuesto y más allá de la capacidad económica de la demandada, no observa el Tribunal que se encuentre justificada la solución que contempla el art. 668 del Código Civil y Comercial de la Nación.[-]

Es que tal y como tradicionalmente ha sido exigido por la jurisprudencia para la procedencia de la acción contra los abuelos, aparte de acreditarse la insuficiencia de medios o el incumplimiento por parte del principal obligado y que el abuelo cuenta con los medios suficientes, debe demostrarse la insuficiencia de medios del otro progenitor (conviviente con el menor), ya que se encuentra también obligado conforme lo establece el art. 658 del Código Civil y Comercial de la Nación [-](conf. Belluscio, Claudio Alimentos según el Código Civil y Comercial, 3ra. ed., 1ra. reimp., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, García Alonso, 2020, pág. 99).

En efecto, la parte que reclama los alimentos para sus hijos tiene la carga de probar no solo el incumplimiento del otro progenitor obligado -que, en este caso, ha fallecido- sino la insuficiencia de sus propios recursos o la imposibilidad de procurárselos, pues de lo contrario, el progenitor obligado podría sustraerse de los deberes que le son impuestos por la patria potestad (hoy, responsabilidad parental), trasladando arbitrariamente a otros parientes la manutención de su hijo y liberarse de los deberes de asistencia familiar (conf. CApel. Civ.Com, Sala III, Mar del Plata, 13/5/2014, ED 258-402 cit. por Belluscio en ob. cit, pág. 101).

Bajo tales lineamientos y toda vez que, a criterio del Tribunal, no surge de la prueba rendida en autos que el progenitor conviviente -en tanto principal obligado- carezca de medios suficientes para afrontar las necesidades de sus hijas menores de edad, habrán de admitirse los agravios vertidos por la demandada y revocarse la decisión apelada. [-]

Lo anteriormente expuesto, torna abstracto el tratamiento del resto de los agravios vertidos por el actor.

**V.** Las costas de esta Alzada se imponen en el orden causado, atento a la naturaleza de la cuestión decidida, las particularidades del caso y la forma de resolver (conf. art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal).

**VI.** En función de todo lo dicho hasta aquí, el Tribunal resuelve: I. Revocar la sentencia dictada el pasado 10 de noviembre de 2023 en tanto hizo lugar a la pretensión alimentaria del actor.[-] II. Con costas en el orden causado (conf. art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal). Regístrese y notifíquese por Secretaría. Cumplido, comuníquese al CIJ (Ac. 15/2013 y 24/2013 CSJN) y devuélvase a la instancia de grado. — José B. Fajre. — Claudio M. Kiper. — Liliana E. Abreut de Begher.