

Santiago, diez de septiembre de dos mil trece.

Vistos:

En autos Rit C-1301-2012, RUC N°1220473270-k del Juzgado de Familia de Quillota, por sentencia de cuatro de marzo del año en curso, se acogió la demanda deducida por doña María José Cordovez Zarges, en contra de don Aram Antonio Rafael Cea Salazar y de doña Angela Margarita Salas Salas, en cuanto se les condena a pagar en favor de sus nietos los menores Emir Rafael e Iñaki Antonio, de apellidos Cea Cordovez, la suma de \$230.000, por concepto de pensión alimenticia, con los reajustes y en la forma que se indica, sin costas.

Se alzaron los demandados y una sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por fallo de veinticuatro de mayo del presente año, confirmó la sentencia apelada.

En contra de esta última decisión, la parte demandada dedujo recurso de casación en el fondo, el que pasa a analizarse.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurso de casación se funda en la infracción de los artículos 19, 23 y 24 del Código Civil, en relación con el artículo 3° inciso final de la Ley N°14.908 y 232 del primero de los cuerpos legales citados, argumentándose que los sentenciadores han realizado una errada interpretación y aplicación de las normas legales sustantivas que regulan la materia.

Se sostiene que las dos hipótesis que contempla el inciso final del artículo 3° de la Ley N°14.908, para reclamar alimentos respecto de los abuelos, esto es, cuando los alimentos no fueren pagados o no fueren suficientes para solventar las necesidades del hijo, confieren acción a los alimentarios para demandar a dichos ascendientes, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 232 del Código Civil. Dicha norma es clara y precisa en disponer que en caso de insuficiencia de uno de los padres, la obligación de alimentos pasa en primer lugar a los abuelos de la línea del padre o madre que no provee y, en subsidio de éstos a los de la otra. Así su aplicación, queda supeditada a la insuficiencia de él o los principales obligados, evento en que únicamente la obligación alimenticia puede pasar a los demás obligados

subsidiarios y en este caso siempre a los de la línea del que no cumple o lo hace insuficientemente, situación que en el caso de autos, no puede aplicarse a los demandados -abuelos paternos- pues es la madre de los alimentarios, la que no contribuye a la mantención de sus hijos y, por ende, lo primeros obligados serían los abuelos maternos y no los demandados.

Se señala que tampoco resultó acreditada la insuficiencia de la contribución alimenticia del padre de los menores involucrados, desde que la pensión alimenticia a la que éste se encuentra obligado a pagar en su favor, fue establecida por acuerdo con la demandante- madre de los alimentarios- en una conciliación a la que éstas arribaron con tan sólo dos meses de antelación a la época en que acciona en contra de los abuelos paternos de éstos.

Segundo: Que se han establecido como hechos en la sentencia recurrida, los siguientes:

1) con fecha 7 de enero de 2011, se fijó una pensión de alimentos a favor de los alimentarios, en ese entonces de 11 meses y 26 días de edad, equivalente a 2,43 sueldos vitales, ascendentes a \$ 60.057 pesos, a contar del mes de febrero de 2011, que el padre de los menores debía pagar a su favor mediante depósito a efectuarse en la libreta de ahorro a la vista del Banco Estado, el último día hábil de cada mes;

2) dicha pensión fue aumentada en causa RIT C- 699-2012 del Juzgado de Familia de Quillota, al equivalente a 52% de un ingreso mínimo remuneracional actuales \$100.360 pesos, a contar del mes de noviembre de 2012;

3) los demandados son abuelos paternos de los alimentarios;

4) los menores nacieron el 11 de enero de 2010, viven junto a su madre en el domicilio de los abuelos maternos, asisten al jardín infantil "Little People", para cursar nivel Medio Mayor;

5) el padre de los niños, trabaja en una empresa contratista de Codelco y declaró que su remuneración líquida fluctuaba entre los \$330.000 y \$ 350.000 y que podía ofrecer un poco más de los que cancela actualmente por alimentos;

6) la madre de los alimentarios realiza trabajos esporádicos, principalmente en la peluquería de su padre;

7) los menores Emir e Iñaki, tienen las necesidades básicas de todo niño de tres años de edad, de clase media, que asisten a educación pre escolar, y comprende gastos de alimentación, vestuario, traslados y recreación para un niño de esa edad, considerando la posición social del niño en el grupo familiar que integran;

8) el ingreso del grupo familiar de los demandados proviene del trabajo remunerado de don Aram Cea Salazar, el que según informe remitido por Empresa Anglo American, ascendió en promedio los últimos tres meses, a la suma líquida de \$ 2.821.746 pesos.

Tercero: Que sobre la base de los hechos reseñados en el motivo anterior, los jueces del fondo concluyeron que la pensión de alimentos a que se obligó el padre de los niños, aparece insuficiente frente a los desembolsos que irrogan los niños actualmente, acorde con sus edades, por lo que se dan los presupuestos que la ley ha previsto para hacer responsable a los abuelos paternos de la obligación alimenticia, en carácter complementaria a la del padre, habiéndose además acreditado la capacidad económica del abuelo paterno que permite contribuir en el monto que se señala, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 3° de la Ley N°14.908 y 232 del Código Civil.

Cuarto: Que, al respecto, cabe tener presente lo dispuesto por el inciso final del artículo 3° de la Ley N°14.908, en cuanto señala que: "Cuando los alimentos decretados no fueren pagados o no fueren suficientes para solventar las necesidades del hijo, el alimentario podrá demandar a los abuelos, de conformidad con lo que establece el artículo 232 del Código Civil".

Quinto: Que, por su parte, el artículo 232 del citado Código establece que: "La obligación de alimentar al hijo que carece de bienes pasa, por falta o insuficiencia de ambos padres, a sus abuelos, por una y otra línea conjuntamente.

En caso de insuficiencia de uno de los padres, la obligación indicada precedentemente pasará en primer lugar a los abuelos de la línea del padre o madre que no provee; y en subsidio de éstos a los abuelos de la otra línea".

Sexto: Que del análisis de las disposiciones citadas se desprende, que la obligación de proporcionar alimentos que la ley establece respecto de los abuelos, de una u otra línea, se encuentra supeditada a la verificación de los presupuestos que ella misma establece. En efecto, esta responsabilidad sólo

puede reclamarse respecto de las personas indicadas, cuando los alimentos decretados no fueren pagados o no fueren suficientes para solventar las necesidades del hijo, es decir, ante la falta o insuficiencia de los progenitores, como principales y naturales obligados a la mantención de sus hijos.

Séptimo: Que en el caso sub lite el fundamento para accionar en contra de los demandados -en su calidad de abuelos paternos de los alimentarios- radica en que la pensión de alimentos que actualmente paga su padre - principal obligado- no es suficiente para cubrir sus necesidades. En este sentido, cabe tener presente que la contribución alimenticia del progenitor fue establecida en los autos Rit C-699-2012 del tribunal de la instancia, en que la madre demandó el aumento de alimentos y en que las partes finalmente acordaron que la contribución alimenticia del padre ascendería al equivalente al 52% de un ingreso mínimo mensual remuneracional, actuales \$100.360, a partir de noviembre de 2012.

Octavo: Que en estas circunstancias no puede sino concluirse que en la especie no se cumplen los presupuestos que la ley ha previsto para los efectos de hacer responsable de la obligación alimenticia, a los abuelos paternos, puesto que no se configura el requisito básico de haberse constatado la insuficiencia e imposibilidad de obtener por parte del padre una contribución mayor a aquélla que realiza, según lo acordado con la actora, al no haber instado ella en este sentido, a través de las formas que la ley contempla, limitándose a accionar transcurrido tan sólo un breve tiempo desde que se arribó a tal acuerdo, en contra de los demandados, respecto de los cuales la obligación alimenticia en relación a sus nietos, es subsidiaria a la de los padres, quienes son los principales obligados.

Noveno: Que, en consecuencia, al tenor de las normas analizadas, no resulta procedente acoger la acción deducida, en contra de los abuelos paternos, de modo que al haberlo decidido en sentido contrario, los sentenciadores, incurrieron en una errónea interpretación y aplicación de los artículos 232 del Código Civil y 3° de la ley N°14.908, lo que ha tenido influencia sustancial en lo resolutivo del fallo impugnado, ya que condujo a acoger una acción que debió ser desestimada.

Décimo: Que por lo antes razonado, el recurso en examen será acogido.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 783 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge**, sin costas, el recurso de casación en el fondo deducido por los demandados a fojas 36, contra la sentencia de veinticuatro de mayo del año en curso, escrita a fojas 34, la que se invalida y reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Acordada con el voto en contra de la Ministra señora Chevesich, quien fue de opinión de rechazar el recurso de casación en el fondo, por las siguientes consideraciones:

1° Que, como puede advertirse, el recurso de casación se funda en el yerro interpretativo de las normas contenidas en los artículos 3, inciso final, de la Ley N° 14.908 y 232 del Código Civil, porque, en concepto del recurrente, los primeros obligados al pago de alimentos deben ser los abuelos maternos y no los paternos –calidad que tienen los demandados- porque es la madre de los alimentarios la que no contribuye a la mantención de sus hijos; y, además, porque no se acreditó la insuficiencia de la contribución alimenticia del padre de los menores, dado que la pensión alimenticia que solventa se estableció por acuerdo a la que arribó con la madre en un juicio por alimentos seguido ante el Juzgado de Familia de Quillota;

2° Que el artículo 3, inciso final, de la Ley N° 14.908, al efecto, establece: “Cuando los alimentos decretados no fueren pagados o no fueren suficientes para solventar las necesidades del hijo, el alimentario podrá demandar a los abuelos, de conformidad con lo que establece el artículo 232 del Código Civil”; disposición, esta última, que prescribe, lo siguiente: “La obligación de alimentar al hijo que carece de bienes pasa, por la falta o insuficiencia de ambos padres, a sus abuelos, por una y otra línea conjuntamente. En caso de insuficiencia de uno de los padres, la obligación indicada precedentemente pasará en primer lugar a los abuelos de la línea del padre o madre que no provee; y en subsidio de éstos a los abuelos de la otra línea”;

3° Que, en concepto de la disidente, la interpretación de las citadas disposiciones legales debe efectuarse a la luz del principio rector en materia de familia concernida a los niños, niñas y adolescentes, denominado “interés superior del niño”, que persigue el ejercicio y goce pleno y efectivo de sus

derechos y garantías, en la medida que el derecho a percibir alimentos se encuentra íntimamente relacionado al deber de los progenitores de sufragar los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos, para dotarlos de los medios necesarios para que puedan desarrollarse plenamente en el aspecto espiritual y material, esto es, en todos los aspectos de su vida.

Al respecto, el artículo 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño señala que: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Por otra parte, los artículos 6, 24, 27.1, 28 y 31 de la referida convención proclama el derecho del niño a la vida, a la supervivencia y al desarrollo; a la salud; a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; a la educación; y a la recreación;

4° Que, como se consigna en el punto signado con el número 4) del motivo segundo, en la sentencia de primera instancia, reproducida por la de segunda, se estableció como hecho de la causa que los dos menores, a la fecha de 2 años y 7 meses de edad, viven junto a su madre en el domicilio de los abuelos maternos, lo que implica que éstos están contribuyendo a la subsistencia de los niños proporcionándoles habitación y alimentación; razón por la que se debe concluir que el primer capítulo del recurso no puede prosperar, porque, como se advierte, el presupuesto fáctico en que se sustenta no está acorde con el que se tuvo por acreditado por los jueces de la instancia; que resulta inamovible para el tribunal de casación por no haberse dado por vulneradas las denominadas leyes reguladoras de la prueba;

5° Que, en lo concernido al otro capítulo, se debe tener presente que en el motivo décimo segundo de la sentencia de primera instancia, reproducida por la de segunda, se estableció como hecho de la causa que “...la pensión de alimentos a que se obligó el padre de los niños aparece insuficiente frente a los desembolsos que irrogan los niños actualmente, acorde con sus edades...”; respecto del cual cobra vigor lo señalado precedentemente. En consecuencia, se configura plenamente el supuesto que hace surgir el deber jurídico de los abuelos paternos de contribuir al sustento de los niños y de acuerdo a sus facultades;

6° Que, por último, a juicio de la disidente, la forma en que terminó el juicio de alimentos seguido en contra del padre de los niños no es argumento válido para estimar que se incurrió en una errada interpretación de las dos normas transcritas y que se denuncian conculcadas, porque el presupuesto que permite demandar a los abuelos se configura por el hecho de acreditarse que “los alimentos no son suficientes para solventar las necesidades del hijo”, así lo señala en forma perentoria el artículo 3, inciso final, de la Ley N° 14.908; hipótesis que también establece el artículo 232 del Código Civil, ya que autoriza que se demande a los abuelos ante la “insuficiencia de ambos padres” para sufragar los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos, y, ello, se presenta cuando es exigua la pensión de alimentos que deben pagar los progenitores; hipótesis que, como se señaló, se tuvo por establecido en la sentencia de manera inamovible.

En todo caso, la decisión de la madre de poner término al juicio de aumento de la pensión de alimentos en forma anticipada por la vía de la conciliación, y no esperar la dictación de la sentencia definitiva que fije un monto por dicho concepto que permita solventar los gastos que irroga la manutención de los niños, no puede afectar el derecho de aquellos a recabarla de sus abuelos paternos ante la insuficiencia de la pensión que el padre paga, la que, atendida su capacidad económica, es inferior al mínimo legal, como también quedó asentado en la sentencia impugnada.

Redacción a cargo de la Abogado Integrante doña Virginia Cecily Halpern Montecino y del voto en contra su autora.

Regístrese.

N°4081-13.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Rosa Egnem S., Gloria Ana Chevesich R., el Ministro Suplente señor Alfredo Pfeiffer R., y los Abogados Integrantes señor Luis Bates H., y señora Virginia Cecily Halpern M. No firman los Abogados Integrantes señor Bates y Sra. Halpern, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, diez de septiembre de dos mil trece.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de septiembre de dos mil trece, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, diez de septiembre de dos mil trece.

Con arreglo a lo previsto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de remplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del párrafo final del motivo décimo segundo, el que se elimina.

Y teniendo en su lugar y, además presente:

Primero: Lo expresado en los motivos cuarto a octavo del fallo de casación que precede, los que se tienen por reproducidos y como parte integrante de esta sentencia para todos los efectos legales.

Segundo: Que no cumpliéndose en la especie con los presupuestos establecidos en la ley, para la procedencia de la acción alimenticia deducida, en contra de los demandados de autos, en su calidad de abuelos paternos de los menores alimentarios, la demanda deducida por la madre de éstos, u representación, será desestimada.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley N°19.968, **se revoca la sentencia** de cuatro de marzo del año en curso, dictada en los autos Rit C-1301-2012, RUC N°1220473270-K del Juzgado de Familia de Quillota, que acoge la demanda de alimentos deducida por doña María José Cordovez Zarges, en contra de don Aram Antonio Rafael Cea Salazar y de doña Angela Margarita Salas Salas, condenándolos a pagar en favor de sus nietos los menores Emir Rafael e Iñaki Antonio, de apellidos Cea Cordovez, la suma de \$230.000 y, en su lugar, se decide que dicha acción es desestimada, sin costas.

Acordada con el voto en contra de la ministra señora Chevesich, quien, atendido los fundamentos expuestos en la disidencia consignada en la sentencia que resuelve el recurso de casación, estuvo por confirmar la de primera instancia.

Redacción a cargo de la Abogado Integrante doña Virginia Cecily Halpern Montecino y del voto en contra su autora.

Regístrese y devuélvase. N°4081-13.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señoras Rosa Egnem S., Gloria Ana Chevesich R., el Ministro Suplente señor Alfredo Pfeiffer R., y los Abogados Integrantes señor Luis Bates H., y señora Virginia Cecily Halpern M. No firman los Abogados Integrantes señor Bates y Sra. Halpern, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, diez de septiembre de dos mil trece.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de septiembre de dos mil trece, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.