Comodoro Rivadavia, diez de septiembre de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"M., A. M. c/ V., G. E. s/ INCIDENTE DE REDUCCION DE CUOTA ALIMENTARIA", Expte. Nro. 252/2009,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia Nro. 2 (Expte. Nro. 923/2008), por haber interpuesto el actor a fs. 85/89, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución de fs. 83 en cuanto impone las costas al actor alimentante.

Habiendo sido rechazada la reposición intentada, fue concedido el recurso de apelación subsidiario según consta a fs. 112/113vta.

Se agravia el recurrente contra la imposición de las costas contenida en la resolución que homologó el acuerdo arribado en la audiencia convocada por la juez a-quo a fs. 77 y celebrada a fs. 81 e impuso las costas al alimentante.

Señala que el a-quo omitió fundar adecuadamente la decisión, lo cual conlleva a la nulidad de la misma. Denuncia inobservancia de la prescripción contenida en el art. 68 del CPr., que manda imponer las costas a la parte vencida, considerando que su pretensión de reducción de cuota alimentaria fue plenamente satisfecha en los términos del convenio arribado. Indica, además que debió promover el presente incidente ante la negativa de la alimentada en la etapa prejudicial de avenimiento, correspondiendo que sea quien soporte las costas generadas por un proceso que motivó con su actitud. Denuncia contradicción con lo resuelto por el mismo juzgado en causa que individualiza. Formula reserva del

caso federal.

A fs. 106/108 obra la contestación de los agravios por parte de la demandada, quien solicita el rechazo de los mismos.

II.- Las presentes actuaciones se originan en un pedido de reducción del 5%, de la cuota alimentaria pactada en un 25% de los ingresos del alimentante. La pretensión del actor fue resistida en la contestación de demanda y obtenida en la audiencia que conforme las facultades que le otorga al art. 105 de la Ley III Nro. 21 convocara la a-quo.

A fin de resolver la cuestión traída en apelación, no debe olvidar la recurrente que, si bien aún cuando la sentencia pueda resultar impugnable por fundamento aparente o carente de motivación suficiente, debe estarse por la validez del acto jurisdiccional y resolver el asunto desde la perspectiva del recurso de apelación si de tal manera puede darse debida respuesta a los agravios de la recurrente, tal la opinión pacifica de doctrina y jurisprudencia (ver v. gr. CJ Salta, octubre 29-997, NOA 1998-5-47 y sus citas) y solución aplicable en el caso de autos.

En cuanto a la cuestión que mantiene abierto el debate, en juicios de alimentos, es principio general que he seguido, que la responsabilidad por los gastos causídicos es exclusiva del demandado y emerge, no sólo del principio general de la derrota, sino de la prohibición sustancial de disminuir o gravar, aún por vía indirecta, la suma destinada a satisfacer alimentos, máxime cuando aquellos benefician, únicamente, a hijos menores del alimentante.

Y en tal sentido, hemos sostenido que

el hecho de tratarse de un convenio homologado no obsta a tal solución por el principio general aludido, pues de no ser así se enervaría el objeto esencial de la prestación alimentaria, si se la distrajera para entender obligaciones de otra naturaleza (Sent. Interl. Nro. 112/06 de junio 27 de 2006).

Se ha dicho, como principio general, que admitir un criterio contrario significaría hacer caer los gastos sobre las cuotas, lo que se encuentra en pugna con la naturaleza y finalidad del instituto (conf. SALA N° 4 Cámara de Apelaciones Civil y Comercial, Resitencia, 25-8-1994, ”Wasser Teresa Edith c/ Amaro Enrique González Gold s/ Modificación Cuota Alimentaria”) y que “La circunstancia de haberse llegado a un convenio homologado judicialmente en el juicio de alimentos, no es óbice para que las costas del mismo sean a cargo del alimentante, ya que de admitirse la solución contraria, se haría incidir el importe de las mismas sobre las prestaciones alimentarias, desvirtuándose así la finalidad que persigue la obligación de que se trata (Primera Cámara Civil de Mendoza en pleno, en autos "Marzetti De García, Silvia C/ Salvador García S/ Alimentos" 12/7/88).

En el presente caso es aplicable el principio enunciado, no obstante haberse disipado la controversia que amerite evaluar las porciones de vencedor y vencido, sino que se estableció la cuota pretendida por así haberlo pactado los progenitores en la audiencia aludida, sea ello debido a la buena disposición de las partes, o a la diligencia y buen asesoramiento de los letrados intervinientes -sobre todo de la demandada, que accedió a la petición

inicial, pese haberla resistido en la contestación de demanda- en resguardo del mejor y mayor interés de la niña.

No asiste razón al apelante en cuanto a la negativa de la demandada en la etapa de avenimiento, pues conforme surge de autos, lo señala la demandada y la a quo a fs.112/113, varió su pretensión respecto de la sostenida por ante la Sra. Asesora (ver fs. 7 vta. y 13).

En el sub judice, el principio señalado se mantiene inalterable, protegiendo en forma íntegra la prestación alimentaria establecida a favor de la niña y en cuanto las partes nada dijeron al respecto en el acuerdo arribado.

La solución a la que se arriba, se compadece con el criterio protectorio del alimentado que reiteradamente viene sosteniendo este Cuerpo en casos análogos (Esta Sala Sent. Interl. Nro. 166/05 del 21/9/05).

Sin que así decidir implique desconocer que el postulado no es absoluto, sino que deben considerarse los factores que determinan la condena en cada situación, sino sobre todo teniendo en cuenta las particularidades descriptas.

Es por ello que se rechaza el recurso de apelación interpuesto, y no se modifica la imposición de costas a cargo del alimentante.

III.- Las costas de la Alzada se imponen también a cargo del alimentante (arts. 68, 69 y cc. del CPr.). En cuanto a los honorarios de esta instancia, para su determinación se ponderará el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción

de la pretensión reclamada los porcentuales previstos por el art. 13 del régimen arancelario citado.

La Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Reiteradamente se sostiene que dado el carácter asistencial de la prestación alimentaria, las costas, deben ser impuestas al demandado, porque de otro modo se vería disminuida la posibilidad del alimentista de atender a sus necesidades (ver v.gr. Bossert Gustavo, "Régimen jurídico de los alimentos", Ed. Astrea, pág. 367, con cita en nota 125 de numerosos fallos), y sólo a título excepcional en alguna oportunidad se han distribuido en el orden causado por las particulares circunstancias del caso (ver v. gr. CNCiv., Sala F, 18-7-68, en LL-133-929).

El mismo Bossert señala que este principio no se extiende a las costas de los incidentes que se susciten en el curso del juicio de alimentos, las que se impondrán o distribuirán conforme a los principios generales dado que los intereses enfrentados no conciernen inmediatamente a los alimentos, sino que son, por lo general, meros conflictos de orden procesal (ver entre otros CNCiv., Sala D, 9-4-1981 en LL-1981-C-46; ídem 16-2-1982 en LL-1982-B-85; Sala F, 26-3-82, R.280.127 citados en nota 138 de pág. 371); de otro modo, "un trato particularmente favorable al alimentado en este tema conspiraría contra el buen orden procesal, ya que justamente el riesgo de la derrota con costas en el incidente, induce a las partes a abstenerse de plantear cuestiones infundadas".

No obstante tales pautas, se han distribuido las costas de los incidentes en el orden causado por entender que el perdidoso pudo considerarse

con razón suficiente para litigar, haciendo aplicación de la facultad conferida al juez por el art. 68 párrafo 2 del CPCC, y que "en diversos pronunciamientos se advierte que ha contribuido a la aplicación de este criterio de distribución de costas, el propósito de no agravar la situación del alimentista, particularmente cuando se trata de menores" (Bossert, ob. cit., pág. 372).

Coincide Gozaíni, quien además señala que el principio citado —costas al alimentante— opera también sobre cierto fundamento presuncional, dado que no es posible desconocer que en la base de casi todos los casos de exigencia judicial de la prestación alimentaria, existe una claudicación del alimentante, y basta que la conducta de una de las partes obligue a la otra a una articulación, para que proceda la condena en costas. "De todos modos la regla no es tan absoluta, sino que reconoce evidentes atemperaciones cuando así lo aconseja e impone la justicia del caso. ... aquella valiosa directiva, destinada a proteger la incolumidad de la prestación alimentaria, no puede ser aplicada ciegamente y sin consideración de los factores que determinan la condena en costas en cada situación que toca decidir al órgano jurisdiccional (con cita en nota 2 de CNCiv., Sala D, abril de 1981 en LL-1981-c-46), ... no puede escapar a la comprensión del juzgador , que el mantenimiento a ultranza del principio según el cual las costas en el juicio de alimentos deben ser soportadas por el alimentante, es no sólo irritante a la igualdad de las partes en juicio, sino que derivaría en la inmune promoción de planteamientos aventurados o en la libre resistencia caprichosa frente a articulaciones adecuadas a derecho. Es viable en

consecuencia apartarse del principio en cuestión, tratándose de incidencias planteadas dentro de la instancia principal, ya que en caso contrario se generaría una manifiesta desigualdad entre las partes, al liberarse a uno de los justiciables de toda responsabilidad en la promoción de incidentes, o en su resistencia a planteos que resulten ajustados a derecho o en la deducción de peticiones no acordes con las constancias fácticas o jurídicas de la causa" (Gozaíni Osvaldo A., "Costas procesales", Ed. Ediar, pág. 332).

En el caso de autos, la postura inicial del recurrente se impuso en la instancia de grado, más allá del reconocimiento tardío que se verifica en la audacia de conciliación de fs. 81, ya que quien se resistió cede luego su pretensión.

Por ello, de conformidad con lo expuesto debe flexibilizarse la regla genérica a favor del vencedor resolviendo las costas en ambas instancias por el orden causado (arts. 69 segundo párrafo, 72; citas legales y jurisprudenciales ver v.gr. CCiv. y Comercial de Mar del Plata, sala II, 23/09/2008 – "Hernández, Mirta G. c. Nevyl, Héctor E."- publicado en: LLBA 2008 (noviembre), 1143). Sin modificar los honorarios regulados en la instancia anterior por considerarlos ajustados a derecho.

IV.- En atención a la constancia de notificación de la resolución apelada (fs. 96 vta.) y el cargo obrante en el escrito de interposición del recurso tratado (fs. 89), se encomienda el control de los plazos procesales para la interposición de las impugnaciones a fin de cumplir con el ordenamiento y optimizar la prestación del servicio. Toda vez que habiéndose proveído correctamente a fs. 90 estar a la

espera de la cedula de notificación, una vez recibida la misma se omitió contabilizar los plazos aludidos conforme arts. 241, 243 inc. 1 y 246 del CPr., y doctrina aplicable (ver comentario de Fenocchieto, "Cód. Procesal Civ. y Com. de la Nación Ed. Astrea Bs. As. 2001, T.II p. 10 comentario al art. 241, Falcón, Enrique- Colerio Juan, "Tratado de Der. Proc. Civ y Com" Ed. Rubinzal Culzoni Santa Fe 2009, T. VIII p. 183).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la disidencia de la Sra. Juez de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts,

R E S U E L V E:

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 85/89, y confirmar la imposición de costas de la resolución de fs. 83.

2)Las costas de la Alzada se imponen también al alimentante. Regúlanse los honorarios profesionales correspondientes por los trabajos realizados en la Alzada a las Dras. R. G. y M. C. en la suma de pesos trescientos ($300) y los de la Dra. L. F. M. en la suma de pesos trescientos ($300) (concr. arts. 5 a 8, 13 y cc del Dto-Ley 2200 modificado por ley 4335).

3)Tener presente el considerando IV.

4)Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. 145 DEL AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS