Comodoro Rivadavia**,** de octubre de 2009.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"DA., B. J. c/ W., D. S. s/ ALIMENTOS (LEGAJO DE COPIAS ART. 250 INC. 2º C.PROC.)"**, **Expte Nro. 364/09**, venidos del Juzgado Letrado de Familia, Nro. 3(Expte. Nro. 408/2009), por haber interpuesto la parte demandada a fs. 25/26 del presente legajo recurso de reposición con apelación subsidiaria contra la providencia de fs. 22/23 en cuanto fija la cuota provisoria de alimentos mientras dure la sustanciación del proceso en la suma de pesos mil doscientos ($1.200).

Rechazada la reposición y concedida la apelación, debe dirimirse el recurso incoado.

I.- Se agravia el recurrente del quantum de la cuota provisoria fijada por entender que resulta de una valoración excesiva y desmesurada de los recursos con que se debe contar para atender a una niña de siete meses. Indica que el monto dispuesto representa el 20% de sus ingresos y solicita se disminuya al 10-12%. Realiza consideraciones en cuanto que debe afrontar el pago del alquiler de la vivienda en la que habitan la actora con el bebe y dos hijas de su anterior matrimonio, por la suma de $2.500. Efectúa cálculos y concluye que la cuota provisoria asciende al 70% de sus ingresos.

A fs. 42/43vta. obra glosada la contestación del traslado conferido a la actora. Solicita el rechazo de los agravios.

II.- Es preciso señalar que los alimentos provisionales no constituyen una categoría autónoma sino una cuota que se fija desde que se peticiona hasta el dictado de la sentencia y, conforme criterio doctrinario mayoritario, configuran una verdadera medida cautelar (Cfr. Bueres, Alberto J. y Highton, Elena I. "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", tomo 1, Ed. Hammurabi, Bs. As. 1995, p. 1355; Lagomarsino, Carlos R y Uriarte Jorge A."Juicio de alimentos", Ed. Hammmurabi, Bs. As.1997, p.83; Dutto, Ricardo "juicio por incumplimiento alimentario y sus incidentes" Ed. Juris, Rosario 2000, p. 124).

El carácter cautelar resulta de los siguientes extremos: 1º la fijación de los alimentos provisorios se da dentro de un proceso principal que, en el caso, es el de alimentos; 2º deben encontrarse acreditados prima facie la verosimilitud del derecho del peticionante; 3º existe, indudablemente, peligro en la demora ya que de no fijarse una cuota provisoria urgente quedarían sin ser satisfechas necesidades vitales urgentes.

En este marco procedimental tramita el planteo recursivo y a fin de dar respuesta, resulta pertinente destacar en la materia, que la adecuada evaluación de los alimentos provisorios deben tener en cuenta además de su carácter provisional, que ellos tienden a cubrir necesidades básicas de los peticionantes durante la sustanciación del juicio.

La cuota alimentaria provisional se fija en base a elementos circunstanciales y sin virtual contradictorio y sujeta a lo que se resuelva en la sentencia, luego de haber aportado las partes toda la prueba ofrecida y producida la misma y alegado, por ello es que la cuota definitiva tiene efectos retroactivos al tiempo de la promoción de la de manda sin perjuicio de descontar los pagos efectuados por concepto de cuota provisional que son cautelares" (R. Dutto: "Juicio por incumplimiento alimentario", p. 130, Ed. Juris, Bs. As. 2000).

Por tal motivo cabe efectuar el análisis con prudencia a fin de no desvirtuar el sustento fáctico o adelantar opinión sobre el material probatorio que en definitiva deberá ser evaluado en oportunidad de pronunciarse respecto de la procedencia del reclamo.

En tal sentido, pese a no requerirse para la determinación de la cuota provisoria, un análisis pormenorizado de las probanzas producidas, en el sub judice, resultan atendibles las argumentaciones del recurrente en torno al alquiler de la vivienda, pues si bien tal circunstancia deberá ser ameritada en la etapa procesal oportuna, a fin de fijar la cuota definitiva, no puede soslayarse que la cuota determinada provisoriamente, resulta elevada, si se considera que la vivienda reviste naturaleza alimentaria de impostergable satisfacción que la alimentista está recibiendo, y la obligación del recurrente en su carácter de locatario, de abonar el alquiler pactado en el contrato de fs. 14/16.

Ello es así, aunque al presente estadio, no ha demostrado el efectivo cumplimiento de tal obligación, pues de las constancias arrimadas, válido es concluír que así será.

Hemos señalado con anterioridad, que la cuantía de la cuota alimentaria provisoria depende de una valoración de los elementos de juicio incorporados al momento en que se determine, y procura únicamente satisfacer los gastos imprescindibles de quien la peticiona hasta tanto se llegue a la sentencia, juicio que si bien abreviado, es de mayor amplitud que el de conocimiento restringido que afecta a todo proceso cautelar (Esta Sala S.I. del 31/7/01).

Por ello, teniendo en cuenta que debe determinárselos en una

cuota moderada según las circunstancias lo aconsejen, en el caso, resulta prudente, en esta inicial etapa del juicio y frente a un inagotado período probatorio, fijar en ochocientos pesos la contribución provisoria, a partir del presente resolutorio, reduciendo así la cifra establecida en la instancia de origen, sin perjuicio de la ínsita provisoriedad propia de esta materia.

Las costas de la Alzada atento el principio imperante en la materia a fin de no desnaturalizar la prestación alimentaria, se imponen al alimentante, regulando los honorarios de los letrados intervinientes de conformidad con la ley arancelaria local (arts. 5 a 9, 13, 32 y 46).

Por ello, la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia:

R E S U E L V E:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto en subsidio, contra la resolución de fs. 22/23 (fs. 41, 44 del principal).

2) Fijar los alimentos provisorios mientras dure la sustanciación del proceso en la suma de pesos ochocientos ($800).

3) Imponer las costas de la Alzada al alimentante, atento al considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales de la Dra. A. C. R. en el cuatro y medio por ciento (4,5%) y los de la Dra. L. N. P. en el tres por ciento (3%), en ambos casos de los que se regulen en la primera instancia por el proceso principal.

4)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS