000500/2010

--- Trelew, de diciembre de 2.010.-

--- **Y VISTOS**: La resolución de fs. 22, el recurso de reposición con apelación en subsidio de fs. 47/48vta., el dictamen de la Asesoría de Familia e Incapaces de fs. 119 y la resolución de fs. 122/123, y ----------

--- **CONSIDERANDO**: ----------

--- **I.-** Que la resolución de fs. 22 dispuso, en lo fundamental, que en función del pedido de alimentos provisorios y lo establecido por el art. 375 del Código Civil, habiéndose acreditado el vínculo, se fija una cuota alimentaria provisoria a cargo del demandado en un diez por ciento (10%) de los haberes netos que le corresponden como dependiente del Poder Judicial de esta provincia, con más las asignaciones familiares ordinarias y extraordinarias que perciba por su hijo. ----------

--- Contra esta decisión el demandado deduce recurso de reposición con apelación en subsidio de fs. 47/48vta. Adjunta documental y, sintéticamente, afirma que: a) la actora no efectuó petición de alimentos que habilite el descuento ni requirió alimentos provisorios; b) no existe incumplimiento de su parte; c) el otorgamiento de alimentos durante el proceso se encuentra condicionado a la acreditación de los extremos para las medidas cautelares generales; d) en relación a los alimentos del hijo ya tenían acuerdo jurisdiccional homologado en el expte. nº 589/2009. ----------

--- En su versión de los hechos, en lo pertinente, manifiesta que: e) la actora debió interponer incidente de modificación del acuerdo (art. 650, C.P.C.C.); f) acreditar la modificación de la situación de hecho; g) su parte cedió en comodato a la madre una vivienda y la liberó del pago de alquiler; h) la obligación alimentaría comprende a ambos padres; i) S., el hijo, es llevado al jardín por el demandado que también lo busca y la mayoría de las noches cenan juntos de miércoles a viernes, por así haberse acordado; j) que el menor duerma con la madre no modifica los gastos; k) los gastos por vivienda, educación, salud y esparcimiento son asumidos por el demandado; l) no existe gravamen o perjuicio actual. ----------

--- **II.-** A fs. 118 se corre vista al Asesor de Familia e Incapaces, quien dictamina a fs. 119 que: a) se acreditó el acuerdo homologado donde no se pedían alimentos por la modalidad del régimen de comunicación; b) en autos no hay cuota alimentaria fijada para solventar las necesidades mínimas del menor durante el juicio; c) distinto sería el caso si el acuerdo homologado hubiera establecido un monto que a la fecha hubiera devenido insuficiente; d) los requisitos de verosimilitud y peligro se encuentran acreditados con el título en virtud del cual se reclama alimentos y las necesidades a cubrir; e) no es esta la oportunidad procesal para analizar la documental aportada; f) si el padre aporta todo lo que dice, ello representa mucho más que $693 que es el

descuento por alimentos provisorios. En función de esto, estima que debe rechazarse el recurso. ----------

--- **III.-** A fs. 122/123 se expide el tribunal de grado rechazando el recurso de reposición y concediendo la apelación en subsidio. ----------

--- En particular, para decidir así el juez "a quo" expresa que: a) el art. 375 del Código Civil alude al juicio de alimentos y el otorgamiento de los provisorios destinados a regir hasta el dictado de la sentencia; b) para la procedencia de alimentos provisorios como medida cautelar no se exigen los presupuestos clásicos, sino que basta el título por el que se reclaman y las impostergables necesidad que solventan; c) comparte los fundamentos de la Asesoría; d) no se entiende el agravio que puede causarse al demandado por la providencia atacada cuando dice aportar mensualmente por su hijo una suma mayor a la fijada en concepto de alimentos provisorios; e) ello no impide que el demandado evalúe la conveniencia de seguir sufragando rubros hasta que se fije la cuota definitiva, pues la cuota provisoria es menor que los gastos que ahora afirma asumir; f) es ventajoso que la cuota se reciba en dinero y por el progenitor que detenta la custodia; g) la petición de alimentos resulta encuadrada en derecho. ----------

--- **IV.-** A fs. 134/vta. se realizó la audiencia prevista por el art. 130 de la ley III nº21. -----

--- **V.-** Así planteada la cuestión, corresponde confirmar la resolución de fs. 22 en lo que ha sido objeto de agravios. ----------

--- En efecto, la obligación alimentaria que, en el caso corresponde a los padres respecto del hijo menor de edad, surge de expresas disposiciones del código de fondo (arts. 265 y sig., 375, Código Civil). En particular, dispone el art. 375 que "el juez, según el mérito que arrojaren los hechos, podrá decretar la prestación de alimentos provisorios para el actor". Esto implica que el objeto de los agravios del recurrente deviene posible en las condiciones de la ley. ----------

--- Esta Sala tiene dicho en la SIF. Nº 160 de 2008 que "la fijación de alimentos provisorios se encuentra autorizada por el art. 375 C.C. y tiende a cubrir imprescindibles necesidades de los alimentados hasta tanto arrimen otros elementos de prueba que permitan establecer la pensión definitiva y por tal motivo es que su determinación no requiere el análisis pormenorizado de las probanzas producidas, cuestión que habrá de ser materia de la sentencia, ya que de lo contrario podría importar prejuzgar sobre su atendibilidad" (conf. CNCiv., sala F, L.L. 1985-E, 395, sumario 37.024-S). ----------

--- Corresponde tener presente que "la naturaleza de alimentos fijados en la resolución apelada, es la de una tutela provisional anticipada, que se adopta al inicio del proceso o durante su desarrollo y que resulta independiente de lo que posteriormente se decida en el pleito, conforme los hechos de la causa" (SIF Nº 160 de 2008; también en SIF Nº 162 de 2005). Y, en este orden, debe estarse a la acreditación de la "verosimilitud del derecho", no siendo exigible en cambio la demostración puntual del peligro en la demora, pues este elemento fluye de la propia naturaleza de la prestación provisoria requerida (conf. MORELLO y otros, "Códigos Procesales...", Ed. Platense, La Plata,

1999, T. III-A, p. 242). ----------

--- En el caso, conforme surge de la petición de fs. 20/21 y según se acreditó el vínculo parental sobre la que se asienta la prestación provisoria de alimentos en cuestión (fs. 4/vta.), así como la ausencia de acuerdo previo en la materia (fs. 6, párrafo final), se encuentra justificado de manera bastante la imposición de alimentos durante la sustanciación del proceso (doc. art. 375, Código Civil). Frente a la petición concreta del 20% sobre los rubros que enumera la actora y considerando el carácter coparticipativo de la obligación (conf. ZANNONI, Eduardo A., "Derecho de Familia", Ed. Astrea, Buenos Aires, 3ª ed., 1998, T. 1, p. 115), la determinación efectuada por el juez de grado es razonable en función de los sujetos involucrados y el fin que con la tutela provisoria se procura satisfacer (conf. DE SANTO, Víctor, "Procesos especiales", Ed. Universidad, Buenos Aires, 2004, p. 109). ----------

--- En mérito de lo expuesto y habiendo intervenido el Asesor de Familia e Incapaces a fs. 136, corresponde confirmar la sentencia recurrida en lo que ha sido objeto de agravios. ----------

--- **VI.-** Las costas se impondrán al recurrente perdidoso (art. 70, C.P.C.C.). En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido en el incidente, así como el carácter con que actuara, corresponde regular el honorario del Dra. E. I. C. en el 0,45%, calculados del monto resultante de aplicar a la cuota alimentaria provisoria los términos del art. 24 de la ley de Aranceles (arts. 5, 6, 13, 24 y 32 de la ley XIII nº 4). ---------- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**: ----------

Confirmar la sentencia de fs. 22. ----------

Imponer las costas al recurrente perdidoso. ----------

Regular los honorarios de la Dra. E. I. C. en el 0,45% calculados del monto resultante de aplicar a la cuota alimentaria provisoria los términos del art. 24 de la ley de Aranceles. ----------

Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2010. SIF. CONSTE. ----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO