Comodoro Rivadavia, de febrero de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"M., S. N. c/ L., J. L. s/ ALIMENTOS" Expte Nro. 606/2017,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 2 (Expte. N° 667/2017), por haber interpuesto el demandado a fs. 115/118vta., recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 108 que fija una cuota alimentaria provisoria mensual en la suma de $5.500.

Rechazado el primero, se concede el segundo a fs. 127.

I.- En su memoria, se agravia el recurrente por la fijación de alimentos provisorios, considera que son improcedentes toda vez que hace más de un año y medio que se encuentran separados de hecho, la actora tiene un oficio (gastronomía), siempre proveyó sus necesidades y las de su hijo W., manteniendo su independencia económica durante la convivencia. Refiere que W. le da obra social y deposita mensualmente un importe. - Señala que el art. 434 del C.C.C. contempla dos situaciones extremas y excepcionales para solicitar cuota de alimentos en casos como el de autos, no acreditando la actora encontrarse dentro de ninguna de ella. Expresa que la jueza no tuvo en cuenta la duración del matrimonio (septiembre de 2013 a junio de 2016), que no hay hijos en común, no poseen bienes, la situación patrimonial de ambos y la atribución de los bienes adquiridos durante la convivencia. Expone que es agraviante que se fije una cuota provisoria excesiva de $5.500 cuando recibió un trato indigno de la actora, además de pagar las deudas conyugales $12.000 de tarjeta naranja y otras generadas por la enfermedad de su hija (embargo sueldo 20%), también abonó por seis meses una cuota alimentaria después del fallecimiento de su hija para que la actora organice y encauce su vida, quedándose la actora con los únicos bienes del matrimonio, los cuales enajenó por la

redes sociales.- Señala que desde que se separaron la Sra. M. nunca solicitó alimentos ni para ella ni para W., solo para la niña M., lo que da cuenta de su independencia económica. Afirma que todos estos gastos representan el 60% de su sueldo, abonando un alquiler del monoambiente donde habita de $4.800. Sostiene que es agraviante que tenga que abonar dicha suma cuando ya abona mensualmente el 50% de la deuda conyugal que le corresponde a la Sra. M..

A fs. 123/126vta. la actora contesta traslado y solicita el rechazo de los agravios.-

En esta instancia, se tomó contacto personal con el joven N. W. M. (fs. 138).

A fs. 142/143, contesta vista la Sra. Asesora de Familia indicando que la jueza al fijar la cuota alimentaria provisoria a favor de la cónyuge o de su hijo no determinó la proporción de cada uno de ellos. Asimismo informa que mantuvo entrevista con el joven quien desde comienzo del 2017 se encuentra viviendo en la casa de la Sra. R. madre de su amigo A., que su progenitora lo ayuda económicamente y que termino de cursar el 3° año del TAE en el Colegio Domingo Savio.-

II.- En primer lugar, es dable señalar que los alimentos provisorios tienen un carácter cautelar, que resulta de los siguientes extremos: 1° su fijación se da dentro de un proceso principal que, en el caso, es el de alimentos; 2° debe encontrarse acreditada la verosimilitud del derecho del peticionante; 3° 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 debe tener en cuenta además de su carácter provisional que tienden a cubrir

necesidades básicas de los peticionantes durante la sustanciación del juicio.

Insistimos la cuota alimentaria provisional es la que rige transitoriamente por el tiempo que dure el juicio de alimentos, tomada aquella 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.

Ahora bien, en el caso de autos debemos diferenciar dos situaciones: una la de la Sra. S. N. M. y otra la del joven W. N. M.-

Respecto de la Sra. M., el fundamento legal del deber de asistencia alimentaria entre cónyuges, deriva del vínculo matrimonial, no de la efectiva convivencia, y viene impuesto por el deber recíproco de asistencia y alimentos entre los cónyuges que emerge del art. 432 del C.C.C.- Este derecho-deber alimentario entre los esposos perdura aún después de la separación de hecho de los mismos.

Como ya dijimos, es necesario que el derecho subjetivo sea verosímil y haya peligro en la demora.

Es decir, debe estar regido por la apariencia de que el pedido efectuado en la demanda pueda resultar viable, entendiéndose por tal la probabilidad de que el derecho exista. Para su estimación, no se requiere un estudio pormenorizado de todas las probanzas producidas,

cuestión que deberá ser materia de pronunciamiento definitivo, pues lo contrario importaría prejuzgar su atendibilidad (CNCiv SALA K, 27/09/2002. A.J. c. V. S. La Ley 2002-F, 420 y CNACiv Sala G autos: Ch,A C. M.J. 27/02/96, entre otras).

Si bien no es necesario analizar pormenorizadamente las probanzas arrimadas a las causas. Si se debe tener en cuenta las premisas básicas (ingresos del alimentante – necesidades de la alimentada) en orden a la cuestión debatida y en el ámbito cautelar que le es propio.

De las constancias de autos surge que- en esta etapa procesal-, que los recaudos de la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora se encuentran acreditados de manera tal que, si bien habilitan su dictado, no debe serlo en el monto fijado por la jueza de grado.

Esto es así pues surge de autos que la actora si bien atraviesa por un estado de depresión por la pérdida de su hija y vive en la casa de una amiga, es una mujer que cuenta con 38 años de edad y realiza una tarea remunerada (cuidado de una niña).-

También se han acreditado los ingresos del demandado, quien percibe una remuneración neta aproximada de $23.175, según recibo de sueldo agosto 2017 (fs. 76), alquila una habitación cuyo alquiler en septiembre de 2017 era de $4.800 –fs. 86-, tiene a su cargo en la obra social al joven W. y a la Sra. M. –fs. 79/80- y se encuentra abonando los créditos obtenidos para solventar la enfermedad de su hija, además de los descuentos por embargo de sus haberes (20%) –fs. 73/94-.

Por ello es procedente hacer lugar a los agravios y reducir la cuota provisoria fijada en la anterior instancia a PESOS DOS MIL TRESCIENTOS ($2.300). Esta suma representa el 10% de los ingresos del demandado, y en función de lo expuesto, sin perjuicio de lo que en

definitiva se resuelva, resulta razonable para cubrir las necesidades básicas imprescindibles de la actora.-

Distinta es la situación del joven W. M., es que si bien el nuevo Código Civil y Comercial (art. 676) en virtud de la regla de solidaridad, que deviene insoslayable en las relaciones de familia, establece el deber alimentario en cabeza del progenitor afín, lo hace con carácter subsidiario. Es decir, podrá ser reclamado su cumplimiento cuando los progenitores biológicos no puedan cumplir con esta prestación.

Asimismo en cuanto al quantum de los alimentos, hay acuerdo entre los autores, que no son iguales los que rigen durante la convivencia del progenitor afín que cuando cesa la unión. En el primer caso estaríamos ante alimentos regulares y en el segundo supuesto la norma hace referencia a una "cuota asistencial".

No obstante ello, existe un límite temporal del deber alimentario del progenitor afín cuando cesó la convivencia (como el caso de autos) y es que llega a su fin cuando el beneficiario alcance los 18 años. Sobre éste punto, obsérvese que el art. 676 del Código Civil y Comercial prescribe la posibilidad de fijar una cuota asistencial (con la ruptura de la unión) en los casos en que se provocara un grave daño "al niño o adolescente"; estado que cesa inexorablemente al cumplirse aquella edad -art. 25 del citado Código- (Cfme. Mizrahi, Mauricio Luis "Responsabilidad parental", Ed. Astrea 2016, pág. 360/361).

En el caso de autos, conforme Acta N° 469 del Registro Provincial de las personas de Corrientes obrante a fs. 5, el joven W. N. M. adquirió la mayoría de edad el 5 de febrero de 2018. Ergo, en la actualidad no concurren los presupuestos que dan andamiaje a la petición y por ello no corresponde la fijación de alimentos provisorios. -

III.- Las costas de ésta instancia, en atención a la naturaleza de la cuestión debatida y a fin de no

agravar la pensión alimentaria fijada, se imponen en el orden causado.

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en primera y segunda instancia se tendrán en cuenta la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas previstas en los arts. 13, 32 y ss. de la ley XIII N° 4 modif. N° 15.

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación en subsidio interpuesto por el demandado a fs. 115/118, revocar parcialmente el punto 3) de la resolución de fs. 108 y fijar la cuota alimentaria provisoria mensual a favor de la Sra. S. N. M. en la suma de PESOS DOS MIL TRESCIENTOS ($2.300).

2°) Costas de ésta instancia en el orden causado.

3°) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la Alzada a las Dras. N. P. y V. B., conjuntamente, en el VEINTIOCHO POR CIENTO (28%) y los de las Dras. M. M. C. y M. S., conjuntamente, en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%), de lo que corresponda regular en la instancia de origen.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase. -

Fernando NAHUELANCA **Silvia N. ALONSO**

JUEZ de CAMARA **PRESIDENTA**

Julio Antonio ALEXANDRE JUEZ de CAMARA

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2018

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS