Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"ASESORIA DE FAMILIA (M.A.G.) c/ C. A. A. s/ ACCION DE FILIACION (Legajo de Copias art. 252 inc. 2° CPr)" Expte. N° 331/2018,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 1 (Expte. N° 720/2017).

I. Llegan las presentes actuaciones a esta instancia, por haber interpuesto el demandado a fs. 66, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 27/2018 glosada a fs. 60/64vta. de este legajo de copias.

En su memorial de fs. 69/73vta. precisa como agravios los siguientes: 1) *Primer agravio:* La fijación en dos meses del término para que el Servicio de Genética Forense del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos realice la extracción de muestras salivales de su parte y su remisión al juzgado oficiante. Expone que no se tuvo en cuenta los antecedentes positivos en la conducta del Sr. C. y que resulta exiguo el plazo fijado sin reparar en las vicisitudes y tiempos que conllevan los envíos postales desde distintos puntos del país, ni considerar las medidas de fuerzas que en la actualidad retrasan todos los trámites en los organismos de la república.

Le resulta contradictorio que mientras a su parte se le otorgó un plazo de dos meses para la extracción y recepción de muestras, al niño y a la progenitora se le otorgó tres meses, a pesar de encontrarse en jurisdicción del mismo juzgado. Considera que no es razonable el plazo establecido y se vulnera el principio de igualdad. Peticiona se revoque parcialmente el punto 3°) en cuanto al plazo de dos meses.

2) *Segundo agravio.* Se agravia en segundo término porque se estableció de oficio y con carácter

provisorio en tres mil pesos mensuales, la suma que en concepto de alimentos deberá abonar a la Sra. M. y en favor del niño A. G..

Considera que no existen elementos que permitan sustentar el decisorio, ni siquiera con el más mínimo pronunciamiento de la representante promiscua del niño ni con el de la progenitora acerca de la necesidad y menos aún urgencia, en la fijación de una suma en concepto de alimentos provisorios.

Expone que la magistrada efectuó una serie de suposiciones y en base a ello lo sancionó, conforme a los antecedentes y conducta, fijando una cuota alimentaria provisoria. Si bien no desconoce la facultad de determinarla de oficio, entiende que primero se debe realizar un análisis y valoración de las distintas circunstancias y elementos de la causa. Se fijó una medida cautelar de alimentos sin tener en cuenta si existen o no los requisitos que deben concurrir para su dictado, por no haber sido exteriorizados por las representantes del niño.

Dice que si bien las necesidades del niño no deben ser acreditadas, la jueza no pudo inferir una urgencia en la determinación de la cuota provisoria ya que no hubo mención de necesidades imprescindibles e inmediatas desatendidas, ni un peligro en la demora en caso de no fijarse dicha cuota, y menos aún la verosimilitud del derecho. Señala que el solo hecho de haber mantenido relaciones sexuales con la progenitora del niño, no torna verosímil su vínculo con el niño, ni el derecho a los fines de dictar la medida cautelar.

Entiende que tampoco se han acreditado los elementos necesarios para determinar una cuota alimentaria, como situación económica de las partes, nivel socioeconómico del alimentante, actividad desarrollada e ingresos.

Menciona que en recientes pronunciamientos respecto de la determinación de cuota provisoria de niños y adolescentes, la jueza condicionó la solicitud expresa de la parte actora a la previa acreditación de los ingresos del alimentante y a pesar de que el vínculo se encontraba acreditado.

3) *Tercer agravio:* Por último, se agravia del monto fijado en concepto de alimentos provisorios, por considerarlo alto, carente de sustento probatorio, desproporcionado y alejado de la realidad de las partes, desconociendo la diferente realidad territorial en cuanto a ingresos se trata entre trabajadores de esta ciudad y la provincia de Entre Rios. Manifiesta que no existen elementos de juicio incorporados al proceso para fijar la cuota provisoria en la suma de $3.000, por lo que su determinación resulta arbitraria. Concluye que la fijación de la cuota no podrá apartarse de la realidad, tanto respecto de las necesidades que deben ser atendidas como de las posibilidades del alimentante. Peticiona se revoque la sentencia atacada en cuanto fue materia de agravios, sin costas atento la oficiosidad.

Corrido traslado de ley, es contestado a fs. 76/80 por la Sra. Asesora de Familia, quien por las consideraciones de hecho que expone, solicita se rechacen los agravios y se confirme la sentencia.

II. De las actuaciones obrantes en el presente legajo, surge que a fs. 6/10 la Sra. Asesora de Familia promueve acción de reclamación de filiación paterna extramatrimonial contra el Sr. A. A. C., peticionando se declare que el niño A. G. M. nacido el 30 de agosto de 2012 es su hijo. Relata hechos y actuaciones desarrolladas en el expediente N° 347/2014 acordelado sobre diligencia preliminar, en el que se procuró determinar la paternidad del demandado mediante la fijación de audiencias para la extracción de muestras biológicas, habiendo fracasado todas ellas. Funda en

derecho, ofrece prueba y peticiona que oportunamente se dicte sentencia.

A fs. 13 se ordena correr traslado de la acción ordinaria, notificándose el demandado según constancia de fs. 23/24, quien comparece a contestar demanda a fs. 32/36.

A fs. 41 se abre la causa a prueba y a fs. 60/64vta. mediante sentencia interlocutoria N° 27/2018, la jueza de grado ordenó la producción de prueba pericial de tipificación de ADN y el libramiento de oficio al Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos a los fines de que realicen la extracción de muestras salivares del demandado y la remisión en el término de dos meses desde la recepción del mismo. Asimismo fijó con carácter provisorio en $3.000 mensuales la suma que en concepto de alimentos deberá abonar el Sr. C. a la Sra. M., a favor del niño A. G..

Fundó su decisión en el principio de oficiosidad que prima en procesos de familia conforme art. 709 CCyC, a fin de no agravar la situación dada respecto del niño, atendiendo a su interés superior, la naturaleza del proceso y la posibilidad de fijar alimentos con carácter provisorio y cautelar y lo dispuesto en el art. 586 del citado ordenamiento. Consideró que la verosimilitud del derecho se encuentra acreditada con la manifestación formulada por el demandado a fs. 27, donde reconoce haber mantenido relaciones con la Sra. M. en el período de la concepción.

Contra dicha resolución el demandado interpuso recurso de apelación conforme los agravios precisados en el punto I precedente.

III. Sintetizados así los antecedentes del caso, se analizaran los agravios en el orden propuesto por el recurrente.

En primer lugar y respecto del término de dos

meses fijado por la magistrada, para que el Servicio de Genética Forense del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, remita las muestras salivares del demandado, desde la recepción del oficio, se advierte que la queja no puede prosperar, pues el apelante no demuestra cuál es el gravamen que le causa el plazo fijado.

Cabe señalar, que la decisión de si una resolución causa o no gravamen irreparable es materia que –a falta de norma expresa- queda librada en cada caso concreto a la apreciación judicial, atendiendo a los antecedentes, naturaleza y efectos de la decisión impugnada (De Santo, "Tratado de los recursos", T. 1, p. 225).

Las razones fundantes de su queja, distancia entre las provincias, vicisitudes y tiempos que conllevan envíos postales o medidas de fuerza en distintos organismos, resultan hechos conjeturales no susceptibles de conmover lo resuelto por la magistrada.

No demuestra el apelante, cuál es el perjuicio concreto que le generaría, en el caso, el plazo de diligenciamiento fijado en dos meses. Las vicisitudes que en su caso se generen, deberán ser analizadas en su oportunidad, razón por la cual no prospera el primer agravio.

En cuanto al segundo agravio, la imposición de oficio de una cuota de alimentos provisoria, debemos destacar que el art. 586 del nuevo Código faculta al juez a establecerla y aquí debemos detenernos respecto a los argumentos del demandado, respecto de que no se cuentan con elementos que permitan sustentar el decisorio, petición de la progenitora o Asesora y la urgencia en la fijación de la suma.

Recordamos que a través del presente proceso de filiación, se procura determinar el emplazamiento filial de un niño nacido hace seis años (30/08/2012), debiendo tenerse presente que la progenitora hace cinco

años expresó su deseo de que su hijo sea reconocido por el alegado padre Sr. A. A. C., y que éste el 28/02/2014 reconoció haber mantenido relaciones con la Sra. M. en el período de concepción, manifestando su voluntad de realizar una pericia de ADN para evitar el proceso judicial de filiación.

No obstante tales declaraciones y haberse fijado fechas para la toma de muestras en el expediente de diligencia preliminar N° 347/2014, a la fecha y transcurrido más de cuatro años, la pericia no se ha realizado y el proceso de filiación ha sido iniciado.

Esta breve descripción de los sucesos, nos demuestra que existen suficientes elementos que permiten determinar la fijación de cuota alimentaria provisoria, conforme lo autoriza el art. 664 del CCyC., pues tratándose de menores de edad, sus necesidades alimentarias no pueden esperar a la terminación de un proceso o a la voluntad del demandado.

No estamos aquí frente a una típica medida cautelar que tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de una sentencia definitiva, sino de alimentos provisionales que protegen la integridad de un niño y la satisfacción de sus necesidades mas urgentes.

Hace ya mas de cuatro años que el demandado tiene conocimiento de las actuaciones y diligencias llevadas a cabo por la madre del niño, por lo que resultaba una actuación de su propio interés acceder a la realización de pruebas biológicas a fin de establecer la identidad filiatoria de A. G.. Ello, sumado al reconocimiento efectuado de haber mantenido relaciones con la Sra. M. en el período de la concepción (fs. 1 Expte. N° 347/2014), demuestran tal como decidió la magistrada la verosimilitud requerida para fijar los alimentos provisorios. Por último y respecto del quantum fijado, se agravia el recurrente por considerar alta la

suma de $3.000 mensuales y que se determinó sin sustento probatorio, por resultar desproporcionada y alejada de la realidad personal y territorial de las partes. Sin embargo, no acredita con prueba alguna los fundamentos de su queja.

Los alimentos provisorios se limitan a las necesidades urgentes del alimentado, por lo que la misma debe cubrir las necesidades básicas y gastos imprescindibles. Por ello y teniendo en cuenta el contenido de la obligación de alimentos, conforme art. 659 CCyC., el valor del Salario Mínimo Vital y Móvil al mes de septiembre/2018 de $10.700, se concluye que la suma fijada en concepto de cuota provisoria en la suma de $3.000 no aparece elevada, razón por lo que el agravio será desestimado.

IV.- Las costas de esta instancia, no existiendo razones para apartarse del principio objetivo de la derrota, se imponen al recurrente vencido (arts. 69 y 70 CPr.). A los fines de la regulación de honorarios del incidente se tendrá en cuenta el resultado obtenido, la trascendencia y eficacia de la labor profesional desarrollada en función de los porcentuales y mínimos previstos por el art. 32 y pautas del art. 13 de la Ley XIII-4.

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

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 66 por el demandado y en consecuencia confirmar la sentencia interlocutoria N° 27/2018 de fs. 60/64vta.

2) Imponer las costas de esta instancia al recurrente vencido conforme considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales de la Sra. Asesora de Familia Verónica Andrea Roldán, en el tres por ciento (3%) y de los Dres. Helio Guillermo Alvarez, Defensor

Público y C. D., Abogada Adjunta, en el dos y medio por ciento (2,5%), de las sumas que en definitiva les sean reguladas por su actuación en la sentencia definitiva de la acción de filiación.

3°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO **MARIA FERNANDA ZANATTA**

Jueza de Cámara **Presidenta**

RICARDO RUBEN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARIA MAGDALENA CONSTANZO

Secretaria de Cámara