

GROSMAN

ALBOHRI TELIAS - ÁLVAREZ - ANTÓN
BACIGALUPO DE GIRARD - BASSO - BIGLIARDI
CARMINATI - CASTRO - CATALDI - DI BLASI - FAMÁ
HERRERA - MARTINO - MOURELLE DE TAMBORENEA
PREVALIL - RAFFO - REVSIN - RUSSO - SILVA

ALIMENTOS A LOS HIJOS Y DERECHOS HUMANOS

*Responsabilidad del Estado. Alimentos provisorios.
Derecho alimentario de la mujer embarazada. Obligación
del progenitor menor de edad y de los abuelos. Alimentos al
hijo no reconocido y a los hijos mayores y discapacitados.
La vivienda familiar. Mediación en el juicio de alimentos.
Modalidades de pago. Medidas frente al incumplimiento.
Derecho probatorio del demandado. Caducidad de las
cuotas devengadas y no reclamadas. Transformación de
la prestación alimentaria. Convención Interamericana
sobre Obligaciones Alimentarias (CIDIP IV)*

 EDITORIAL
UNIVERSIDAD

RIVADAVIA 1225 - CIUDAD DE BUENOS AIRES

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

por CECILIA P. GROSMAN

| | |
|---|----|
| 1. Las intenciones | 19 |
| 2. El recorrido | 22 |
| a) Alimentos a los hijos y derechos humanos. La responsabilidad del Estado | 22 |
| b) Los alimentos provisorios | 23 |
| c) Alimentos provisorios al hijo no reconocido por su padre | 24 |
| d) Alimentos a la mujer embarazada | 24 |
| e) Modalidades en el pago de la obligación de alimentos a los hijos | 26 |
| f) La vivienda familiar | 27 |
| g) Las transformaciones de la prestación alimentaria | 28 |
| h) ¿Desde cuándo se deben los alimentos? | 29 |
| i) Obligación alimentaria del progenitor menor de edad | 33 |
| j) Obligación alimentaria de los abuelos | 34 |
| k) Alimentos al hijo mayor de edad y al hijo discapacitado | 35 |
| l) Derecho probatorio del demandado | 36 |
| m) Caducidad del derecho a percibir las cuotas devengadas y no reclamadas | 36 |
| n) Consecuencias del incumplimiento alimentario. Medidas que pueden adoptarse | 37 |
| ñ) Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias (CIDIP IV) | 41 |
| o) Mediación familiar | 42 |

CAPÍTULO I

ALIMENTOS A LOS HIJOS Y DERECHOS HUMANOS. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

por CECILIA P. GROSMAN

| | |
|--|----|
| 1. Introducción | 45 |
| 2. El derecho de alimentos de los niños como realización de sus derechos económicos, sociales y culturales | 46 |

| | |
|---|----|
| 3. El derecho de alimentos de los niños y adolescentes como realización de sus derechos civiles | 49 |
| 4. La familia monoparental. El principio de una paternidad responsable. Vulneración de los derechos de la madre | 50 |
| 5. Las acciones positivas del Estado y la inconstitucionalidad por omisión | 53 |
| 6. La experiencia judicial argentina | 57 |
| 7. La responsabilidad del Estado y el derecho de alimentos de los hijos | 59 |
| 8. Las políticas públicas | 61 |
| a) Las experiencias en otros países | 61 |
| 1) Prestaciones sociales. Los fondos de garantía | 61 |
| 2) Estrategias para acceder al mercado de trabajo | 65 |
| 3) El deber alimentario del Estado para asegurar condiciones mínimas de vida | 66 |
| b) Las políticas públicas en nuestro país asociadas al derecho de alimentos de los hijos | 67 |
| 9. Reformas legales | 69 |
| 10. La justicia no es muda. Acciones positivas del Estado ante el caso concreto | 70 |
| a) El reclamo judicial para hacer efectiva la responsabilidad estatal | 71 |
| b) Antecedentes jurisprudenciales en el problema alimentario | 74 |
| 11. Medidas concretas que podría ordenar el juez en un juicio de alimentos | 83 |
| 12. Declaración de inconstitucionalidad por omisión | 85 |
| 13. Importancia del defensor público de Menores | 87 |
| 14. Acceso a la justicia y derecho a un procedimiento justo | 87 |
| 15. Conclusiones | 89 |

CAPÍTULO II

ALIMENTOS PROVISORIOS

por MYRIAM MARISA CATALDI y MARÍA LAURA ÁLVAREZ

| | |
|---|----|
| 1. Concepto | 91 |
| a) Naturaleza jurídica de los alimentos provisorios | 91 |
| b) Criterios para su fijación | 92 |
| 2. Procedimiento | 92 |
| a) Modificación de los alimentos provisorios durante el proceso | 93 |
| b) Sustanciación del pedido de alimentos provisorios | 93 |
| 3. Los alimentos provisionales y su relación con el juicio principal de alimentos | 94 |
| a) La mediación frente a los alimentos provisorios | 94 |
| b) Retroactividad de los alimentos provisorios | 95 |
| c) Los alimentos provisorios como medida cautelar: su caducidad | 98 |

| | |
|--|-----|
| 4. Alimentos provisorios en el procedimiento de la provincia de Buenos Aires | 101 |
| 5. Conclusión | 103 |

CAPÍTULO III

ALIMENTOS PROVISORIOS AL HIJO
NO RECONOCIDO POR SU PADRE

por CECILIA P. GROSMAN

| | |
|--|-----|
| 1. Introito | 105 |
| 2. Los números | 107 |
| 3. El art. 255 del Cód. Civil y su relación con los alimentos provisorios | 111 |
| 4. Los pilares del derecho de alimentos al hijo no reconocido | 114 |
| 5. Naturaleza del pedido de alimentos provisorios: diversidad de miradas | 116 |
| 6. Breve historia del reclamo | 120 |
| 7. Quiénes pueden promover la acción | 123 |
| a) La madre | 123 |
| b) El Ministerio Público | 124 |
| c) El propio hijo | 126 |
| d) El tutor, cualquiera de los parientes y el guardador | 126 |
| 8. ¿Qué se debe probar? | 126 |
| a) Relaciones íntimas de la madre con el presunto padre en la época de la concepción | 127 |
| b) Posesión de estado del hijo del demandado | 127 |
| c) Las pruebas biológicas | 128 |
| d) La negativa a someterse a las pruebas biológicas | 129 |
| e) Convivencia durante la época de la concepción | 131 |
| f) Otros elementos de juicio | 132 |
| 9. ¿Puede probar el demandado la no paternidad en el juicio sumario en el que se reclaman alimentos provisorios? | 133 |
| 10. Criterio para fijar el monto de los alimentos provisorios | 135 |
| 11. Cuestiones procesales en el reclamo de alimentos provisorios para el hijo que carece de filiación paterna | 137 |
| a) Competencia | 137 |
| b) Sumariedad | 137 |
| c) ¿Desde cuándo corren los alimentos provisorios? | 138 |
| 12. Relación con el juicio de filiación | 139 |
| 13. Ejecución de los alimentos provisorios y medidas cautelares | 144 |
| 14. Las litisexpensas y el beneficio de litigar sin gastos | 144 |
| 15. Reclamo de alimentos al presunto abuelo paterno | 147 |
| 16. Rechazo de la demanda de filiación. Restitución de lo recibido. Daños y perjuicios | 148 |
| 17. La legislación comparada | 149 |
| 18. Los proyectos de reforma al Código Civil | 152 |

| | |
|---|-----|
| 19. Conclusiones. Reformas sociales y legislativas para asegurar los derechos de los hijos no reconocidos por el padre. Nuestras propuestas | 153 |
|---|-----|

CAPÍTULO IV

DERECHO ALIMENTARIO DE LA MUJER EMBARAZADA

por CRISTINA ISABEL SILVA

| | |
|---|-----|
| 1. Introducción | 159 |
| a) Mujer casada, en convivencia o separada de hecho | 160 |
| b) Mujer divorciada vincularmente o separada personalmente ... | 160 |
| c) Mujer soltera en unión de hecho o sin una relación estable ... | 161 |
| 2. Nuestra legislación | 163 |
| 3. El derecho alimentario de la mujer embarazada y el derecho a la vida de la persona por nacer | 165 |
| 4. Requisitos para el reclamo de alimentos para la mujer embarazada | 166 |
| 5. Los alimentos que se fijan tienen carácter provisorio | 168 |
| 6. Necesidades que cubre la cuota de alimentos provisorios | 168 |
| 7. Quién puede pedir los alimentos | 169 |
| 8. Derecho comparado | 169 |
| 9. La responsabilidad del Estado | 171 |
| 10. Conclusiones | 175 |

CAPÍTULO V

MODALIDADES EN EL PAGO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS A LOS HIJOS

por FEDERICO RUSSO

| | |
|---|-----|
| 1. Aspectos civiles de la obligación alimentaria | 177 |
| 2. Circunstancias fácticas que dan origen a la controversia | 179 |
| 3. Inexistencia de convenio alimentario o sentencia judicial que fije los alimentos | 181 |
| 4. Existencia de convenio alimentario o sentencia judicial que fije los alimentos | 183 |
| a) Convenios o sentencias que fijan pagos en especie y en dinero | 184 |
| b) Convenios o sentencias que indican los rubros cubiertos por las cuotas | 186 |
| c) Convenios o sentencias que fijan la cuota exclusivamente en dinero | 188 |
| 5. Efectos de la convivencia con los menores sobre la cuota alimentaria | 191 |
| 6. Delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar ... | 193 |

| | |
|----------------------------|-----|
| 7. Derecho comparado | 195 |
| 8. Conclusión | 197 |

CAPÍTULO VI

LA VIVIENDA FAMILIAR Y EL DERECHO ALIMENTARIO DE LOS HIJOS

por MARÍA BACIGALUPO DE GIRARD

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 199 |
| 2. La vivienda como elemento relevante de la obligación alimentaria | 202 |
| 3. Protección del hogar familiar | 202 |
| 4. Atribución del hogar <i>conyugal</i> durante el juicio de separación o divorcio | 204 |
| 5. La atribución de la vivienda después de la sentencia de separación o divorcio | 205 |
| 6. Uniones de hecho | 207 |
| 7. Conclusiones | 209 |

CAPÍTULO VII

LAS TRANSFORMACIONES DE LA PRESTACIÓN ALIMENTARIA

por KARINA ANDREA BIGLIARDI, MARISA HERRERA y MOIRA REVSIN

| | |
|---|-----|
| 1. Introducción | 211 |
| 2. Modificación de la cuota alimentaria en favor de los hijos menores de edad | 217 |
| a) ¿Modificación de la cuota o de la forma de pago? | 218 |
| b) ¿Cuándo proceden el aumento, la reducción o el cese de la obligación alimentaria? | 220 |
| 1) Circunstancias que modifican la situación del alimentante. Menores ingresos o mejores recursos | 221 |
| 2) Incremento o disminución de las necesidades del alimentista | 224 |
| 3) Afección o recuperación física o psíquica sobreviniente del alimentista o del alimentante | 226 |
| 4) Aumento por cese de otras prestaciones a cargo del alimentante | 227 |
| 5) Por nuevo matrimonio o nuevos hijos del alimentante | 227 |
| 6) Modificación del régimen de tenencia | 228 |
| 7) Nueva pareja del padre-madre conviviente | 230 |
| c) Algunas particularidades sobre el cese de la obligación alimentaria | 232 |
| 1) Fallecimiento del alimentante | 232 |
| 2) Mayoría de edad o emancipación del alimentista | 233 |
| 3) Cambio de guarda | 235 |

| | |
|--|-----|
| 4) Mejor fortuna del alimentista | 235 |
| 3. Medidas cautelares | 237 |
| 4. Conclusiones | 239 |

CAPÍTULO VIII

¿DESDE CUÁNDO SE DEBEN LOS ALIMENTOS?

por ALICIA MARÍA CASTRO

| | |
|---|-----|
| 1. Introducción | 241 |
| 2. Características de la obligación alimentaria de padres a hijos. Su naturaleza y origen | 241 |
| 3. La fijación del "quantum". Su reclamo | 248 |
| 4. Diversas posibilidades: gestión de negocios, mandato, enriquecimiento ilícito, subrogación | 249 |
| 5. ¿A qué patrimonio ingresan los fondos de la ejecución? La caducidad | 255 |
| 6. Reclamo de los alimentos cuyo quantum no fue fijado | 258 |
| 7. Corolario | 262 |

CAPÍTULO IX

OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DEL PROGENITOR MENOR DE EDAD

por SILVINA M. BASSO

| | |
|---|-----|
| 1. Introducción | 263 |
| 2. Situación jurídica de las personas menores de edad | 264 |
| 3. Ejercicio de la patria potestad por parte de los padres extramatrimoniales menores de edad no emancipados. El instituto de los "tutores abuelos" | 268 |
| 4. Ámbito de actuación práctica que corresponde reconocer a los padres extramatrimoniales menores de edad no emancipados respecto de sus hijos | 271 |
| 5. Efectivización de la obligación alimentaria a favor de hijos extramatrimoniales de padres menores de edad no emancipados | 273 |
| a) Legitimación activa para el reclamo de cuota alimentaria | 274 |
| b) Legitimación pasiva en el reclamo de cuota alimentaria | 277 |

CAPÍTULO X

OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE LOS ABUELOS

por MARÍA VICTORIA FAMÁ

| | |
|--|-----|
| 1. Planteo de la cuestión: la constitucionalización del Derecho de Familia | 279 |
|--|-----|

| | |
|--|-----|
| a) Consideraciones generales | 279 |
| b) Consideraciones específicas en materia de obligación alimentaria de los abuelos | 282 |
| 2. Aspectos sustanciales de la obligación alimentaria de los abuelos | 284 |
| a) Subsidiariedad | 284 |
| b) Alcance de la obligación | 286 |
| c) Concurrencia de abuelos maternos y paternos | 289 |
| d) Complemento de la cuota alimentaria | 290 |
| 3. Aspectos procesales de la obligación alimentaria de los abuelos .. | 291 |
| a) Requisitos de la demanda | 291 |
| 1) Falta de medios, imposibilidad de procurárselos o incumplimiento por parte del progenitor obligado a pagar la cuota alimentaria | 293 |
| 2) Falta de medios o imposibilidad de procurárselos por parte del progenitor reclamante | 295 |
| b) Vía procesal idónea | 298 |
| c) Concurrencia de obligados. Contra quiénes se dirige la acción .. | 301 |
| d) Medios de prueba | 302 |
| 4. Conclusiones | 303 |

CAPÍTULO XI

ALIMENTOS AL HIJO MAYOR DE EDAD
Y AL HIJO DISCAPACITADO

por GLORIA MARTINO y MARÍA CRISTINA MOURELLE DE TAMBORENEA

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 305 |
| 2. Algunos supuestos | 306 |
| a) El alimentante continúa abonando la cuota alimentaria | 306 |
| b) Alimentos acordados por convenio | 307 |
| c) Cuando nada se ha pactado respecto de los alimentos | 308 |
| 3. Legitimación activa para solicitar los alimentos | 308 |
| 4. Jurisprudencia extranjera | 309 |
| 5. Jurisprudencia nacional | 310 |
| 6. Doctrina | 312 |
| 7. Proyectos de Reforma del Código Civil argentino | 313 |
| 8. Derecho comparado | 314 |
| a) Francia | 314 |
| b) Italia | 315 |
| c) España | 315 |
| d) Suiza | 316 |
| e) Panamá | 316 |
| f) México | 316 |
| g) Chile | 316 |
| h) Nicaragua | 317 |
| i) Cuba | 317 |
| j) Venezuela | 317 |

| | |
|--|-----|
| k) El Salvador | 318 |
| l) Costa Rica | 318 |
| m) Perú | 318 |
| n) Ecuador | 319 |
| 9. Nuestra opinión | 319 |
| 10. Alimentos para el hijo discapacitado | 320 |
| a) La jurisprudencia | 320 |
| b) Derecho comparado | 322 |
| 1) Derecho español | 322 |
| 2) Derecho peruano | 323 |
| 3) Derecho colombiano | 323 |
| 4) Derecho ecuatoriano | 324 |
| c) En nuestro país | 324 |

CAPÍTULO XII

MEDIDAS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO ALIMENTARIO

por SANDRA PREVALIL

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 325 |
| 2. Medidas existentes en la legislación argentina | 326 |
| a) Embargo y otras medidas cautelares | 326 |
| b) Retención directa de los fondos sobre los ingresos del alimentante | 327 |
| c) Suspensión del derecho de visitas | 328 |
| d) Sanciones referidas a la patria potestad | 331 |
| e) Paralización de juicios conexos | 332 |
| f) Astreintes | 333 |
| g) Indemnización por daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación alimentaria | 335 |
| h) Fianza | 335 |
| i) Registro de deudores alimentarios | 336 |
| j) Sanciones penales | 337 |
| 3. Mecanismos de control social y soluciones brindadas por la legislación extranjera | 343 |
| a) Responsabilidad de quienes no retienen, de las prestaciones a favor del alimentante, la suma correspondiente a la cuota alimentaria | 343 |
| b) Responsabilidad solidaria del concubino del alimentante y de terceros que dificulten o imposibiliten el cumplimiento de la obligación alimentaria | 345 |
| c) Responsabilidad del alimentante frente a terceros | 345 |
| d) Garantía por alimentos | 345 |
| e) Restricción migratoria | 346 |
| f) Anotación preventiva de la demanda | 347 |
| g) Suspensión del régimen de visitas | 347 |
| h) Causal de separación de bienes | 348 |

| | |
|--|-----|
| i) Pago directo al alimentista | 348 |
| j) Cobro de la cuota por el Estado | 348 |
| k) Localización del deudor | 349 |
| l) Sanción penal | 349 |
| 4. Medidas propuestas por la doctrina de nuestro país | 352 |
| a) Retiro de la licencia de conducir | 352 |
| b) Percepción directa de las asignaciones familiares | 352 |
| c) Percepción directa de la cuota alimentaria | 353 |
| d) Comunicación a la entidad gremial o profesional | 353 |
| e) Anotación en los registros | 353 |
| f) Limitación de matrimonio | 354 |
| g) Anotación de la litis | 354 |
| h) Restricción migratoria | 355 |
| i) Responsabilidad del empleador | 355 |
| j) Concurso. Privilegio para los créditos alimentarios | 355 |
| k) Causal de separación de bienes | 356 |
| l) Fondo de garantía | 356 |
| m) Creación de registros especiales | 357 |
| 5. Conclusión | 360 |

CAPÍTULO XIII

EL DERECHO PROBATORIO DEL DEMANDADO

por PABLO ERNESTO RAFFO

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 365 |
| 2. Las facultades probatorias del demandado en el juicio de alimentos. Evolución | 366 |
| 3. La intervención del demandado en el Código actual | 369 |
| 4. El “debido proceso” en el juicio de alimentos. El reclamo alimentario como parte del conflicto familiar. Necesidad de la reforma del art. 643 del Cód. Procesal | 374 |

CAPÍTULO XIV

CADUCIDAD DEL DERECHO A PERCIBIR LAS CUOTAS ALIMENTARIAS DEVENGADAS Y NO RECLAMADAS

por ADRIANA CARMINATI

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 379 |
| 2. Lاپso de inactividad | 380 |
| 3. Alcance del instituto | 381 |
| 4. Presunción “iuris tantum” | 382 |
| 5. Aspectos procesales | 385 |
| a) Trámite de ejecución de alimentos | 385 |
| b) Presupuestos extrajudiciales | 386 |

| | |
|--|-----|
| 6. Prescripción | 387 |
| a) Principio general | 387 |
| b) Régimen especial de los menores de edad | 387 |
| 7. Propuesta | 388 |
| 8. Nuestra opinión | 388 |

CAPÍTULO XV

ALGUNAS CONSIDERACIONES RESPECTO
DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE
OBLIGACIONES ALIMENTARIAS (CIDIP IV)

por LAURA PATRICIA DI BLASI

| | |
|---|-----|
| 1. Introducción | 391 |
| 2. Análisis de la legislación existente | 392 |
| a) Ley aplicable | 392 |
| b) Jurisdicción internacional | 393 |
| c) Ejecución de sentencia | 394 |
| 3. Análisis de la Convención | 395 |
| a) Ámbito de aplicación | 395 |
| 1) Objeto | 395 |
| 2) Legitimación activa | 396 |
| b) Ley aplicable | 397 |
| c) Jurisdicción internacional | 399 |
| d) Cooperación procesal internacional | 400 |
| e) Medidas provisionales o de urgencia | 402 |
| f) Disposiciones generales | 404 |
| g) Disposiciones finales | 404 |
| 4. Conclusiones | 405 |

CAPÍTULO XVI

LA MEDIACIÓN EN EL JUICIO DE ALIMENTOS

Su aplicación en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

por DÉBORA ALBOHRI TELIAS y RICARDO ENRIQUE ANTÓN

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 407 |
| 2. Fundamento de la mediación | 409 |
| 3. Mediación y mediación familiar | 411 |
| 4. Diferencias con el arbitraje, la transacción y la conciliación | 413 |
| 5. Marco legal de la mediación | 414 |
| 6. El interés superior del niño en el juicio de alimentos | 414 |
| a) Alcances, obligatoriedad y constitucionalidad | 415 |
| b) Retroactividad de la sentencia al momento de inicio de la mediación | 417 |

| | |
|--|-----|
| c) Retroactividad de la sentencia al momento de la interposición de la demanda | 418 |
| d) Exclusiones | 418 |
| 7. La mediación pública a la luz de las estadísticas | 419 |
| a) Introducción | 419 |
| b) Acuerdos logrados en asuntos de familia | 419 |
| c) Resultado de las entrevistas a "informantes clave" | 421 |
| 8. La mediación familiar en el ámbito del Derecho comparado | 422 |
| a) Estados Unidos de América | 423 |
| b) Reino Unido | 423 |
| c) Francia | 423 |
| d) España | 424 |
| e) Nueva Zelanda | 425 |
| f) Colombia | 425 |
| g) Chile | 427 |
| 9. Conclusiones | 428 |