

CECILIA P. GROSMAN

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

ALIMENTOS A LOS HIJOS Y DERECHOS HUMANOS

Responsabilidad del Estado. Alimentos provisорios.
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**

GROSMAN

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

ALIMENTOS A LOS HIJOS Y DERECHOS HUMANOS

Responsabilidad del Estado. Alimentos provisорios.
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

Grosman, Cecilia P.

Alimentos a los hijos y derechos humanos / Cecilia Grosman... [et al.]. -
1^a ed. - Buenos Aires : Universidad, 2004.
432 p. ; 23x16 cm.

ISBN 950-679-355-7

1. Alimentos-Derecho I. Título
CDD 346.017 2



ISBN 950-679-355-7

© Copyright by **EDITORIAL UNIVERSIDAD S.R.L.**
Rivadavia 1225 - Ciudad de Buenos Aires

Hecho el depósito de la ley 11.723. Derechos reservados.
Impreso en el mes de octubre de 2004,
en los Talleres Gráficos Edigraf S.A.,
Delgado 834, Ciudad de Buenos Aires, Argentina.

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	65
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 provisорios	91
b) Criterios para su fijación	92
2. Procedimiento	92
a) Modificación de los alimentos provisорios durante el proceso	93
b) Sustanciación del pedido de alimentos provisорios	93
3. Los alimentos provisionales y su relación con el juicio principal de alimentos	94
a) La mediación frente a los alimentos provisionales	94
b) Retroactividad de los alimentos provisionales	95
c) Los alimentos provisionales como medida cautelar: su caducidad	98

4. Alimentos provisорios 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 provisорios	111
4. Los pilares del derecho de alimentos al hijo no reconocido	114
5. Naturaleza del pedido de alimentos provisорios: diversidad de medidas	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 provisорios?	133
10. Criterio para fijar el monto de los alimentos provisорios	135
11. Cuestiones procesales en el reclamo de alimentos provisорios para el hijo que carece de filiación paterna	137
a) Competencia	137
b) Sumariedad	137
c) ¿Desde cuándo corren los alimentos provisорios?	138
12. Relación con el juicio de filiación	139
13. Ejecución de los alimentos provisорios 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 fijen tienen carácter provisorio	168
6. Necesidades que cubre la cuota de alimentos provisoria	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 conyugal 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..... a) Legitimación activa para el reclamo de cuota alimentaria	273
b) Legitimación pasiva en el reclamo de cuota alimentaria	274
	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 “devido 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. Lapso 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