

AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI
MARIEL F. MOLINA DE JUAN

Directoras

COLEGIO DE ABOGADOS
DE SAN ISIDRO

BIBLIOTECA

ALIMENTOS

Tomo I

RUBINZAL - CULZONI EDITORES

Talcahuano 442 – Tel. (011) 4373-0544 – C1013AAJ Buenos Aires
Salta 3464 – Tel. (0342) 455-5520 – S3000CMV Santa Fe

ÍNDICE SUMARIO

ÍNDICE GENERAL	9
<i>Prólogo</i> , por AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI.....	11

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

por NADIA ANAHÍ TORDI, RODOLFO GABRIEL DÍAZ
y OSCAR AGUSTÍN CINOLLO

I. Punto de partida: el proceso de constitucionalización del Derecho Privado	15
II. Prestación alimentaria. Concepto tradicional	23
III. Prestación alimentaria. Concepto actualizado.....	26
IV. Fuentes de la obligación alimentaria: la ley y la autonomía de la voluntad	29
1. La Ley. Fundamento	29
A. Alimentos debidos a los hijos	30
a) Alimentos debidos a los hijos menores de edad	31
b) Alimentos debidos a los hijos entre los 18 y 21 años de edad.....	32
c) Alimentos debidos a los hijos que se capacitan	34
B. Alimentos derivados del matrimonio	36
C. Alimentos derivados de la unión convivencial	37
D. Alimentos derivados del parentesco	37
E. Alimentos legales derivados del contrato de donación.....	38

2. La autonomía de la voluntad como fuente de la prestación alimentaria	39
A. Contrato	39
B. Testamento	40
V. Caracteres de la prestación alimentaria	42
1. Asistencial	42
2. Intransferible	44
3. No transigible	45
4. Irrenunciabilidad. Facultad de desistir y conciliar.	
Nulidad del convenio de renuncia de alimentos	46
5. Inembargable	47
6. Irrepetible	48
7. No compensable	51
8. Regulada por normas de orden público	53
9. Reciprocidad de la obligación alimentaria	55
A. Entre cónyuges	55
B. Alimentos derivados de la responsabilidad parental	56
C. Alimentos derivados del parentesco	57
10. De tracto sucesivo o periódica	57
11. No está sujeta a rendición de cuentas	57

CAPÍTULO II

DERECHO A LA ALIMENTACIÓN Y DERECHOS HUMANOS

por JORGELINA FERNÁNDEZ LEYTON

I. El derecho a la alimentación. Concepto	59
1. El reconocimiento del derecho a la alimentación como un derecho humano	61
2. La interpretación no restrictiva del derecho por parte de los organismos internacionales	61
3. Concepto de derecho a la alimentación aceptado por los organismos internacionales	63
II. Normativa internacional que se refiere al derecho alimentario	67
1. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Tratados y convenciones	67

III. El ordenamiento constitucional argentino.	75
IV. Responsabilidad del Estado en torno al derecho a la alimentación	82
1. Prestaciones que el Estado debe cumplir como principal garante de los derechos.	83
A. Obligaciones que le corresponden al Estado con relación a los derechos económicos, sociales y culturales	83
a) Deber de “adoptar medidas” tendientes a la realización progresiva del derecho	84
b) Obligación de respeto	86
c) Obligación de garantizar	86
d) Obligación de “no discriminación y protección prioritaria de ciertos grupos”	87
2. El Estado como garante de los derechos de los niños, niñas y adolescentes: la responsabilidad alimentaria	87
A. Pago de la cuota alimentaria por parte del Estado y subrogación en los derechos del alimentado	90
B. Cobranza, percepción y remisión de la cuota al beneficiario, por parte de organismos administrativos. Las Agencias de la Ayuda del Niño	91
3. Responsabilidad subsidiaria del Estado en hacer cumplir a los progenitores o demás obligados la prestación alimentaria. Derecho Comparado latinoamericano	93

CAPÍTULO III

ALIMENTOS DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD PARENTAL

por **NADIA ANAHÍ TORDI, RODOLFO GABRIEL DÍAZ**
y **OSCAR AGUSTÍN CINOLLO**

I. Caracteres	99
1. Unilateralidad.	101
2. Límite temporal	101
3. Mayor extensión de las necesidades a cubrir	102
4. No requiere prueba por parte del alimentado de la necesidad o falta de medios	102

II. Sujetos obligados (legitimación pasiva)	103
III. Modos de cumplimiento de la prestación alimentaria según las vicisitudes familiares de los obligados	105
1. Convivencia de los padres	105
2. Padres no convivientes	106
a) Pautas a valorar. La convivencia con el hijo	106
b) Modo de cumplimiento	107
IV. Requisitos para la procedencia de la cuota alimentaria derivada de la responsabilidad parental	108
V. Legitimación activa	109
1. Legitimación activa y representación legal del hijo menor de edad	109
2. Alimentos debidos al hijo por nacer	110
VI. Contenido de la obligación alimentaria. Generalidades	112
VII. Rubros comprendidos. Casuismo	114
1. Manutención	114
2. Educación y gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio	114
3. Esparcimiento	115
4. Vestimenta	116
5. Habitación	116
6. Asistencia y gastos por enfermedad	118
VIII. Pautas para fijar el monto de la cuota	119
1. Necesidades a cubrir	119
2. Mantenimiento del nivel económico y cultural	120
3. La edad del hijo	121
4. La contribución que realiza el progenitor conviviente	122
5. Hijo menor de edad que trabaja	124
6. Esfuerzo necesario de los progenitores	124
7. La existencia de otros hijos	125
IX. Los alimentos y el cuidado personal compartido del hijo	128
X. La responsabilidad alimentaria del progenitor afín. Remisión	130
XI. Responsabilidad alimentaria en la adopción, guarda y tutela	131
1. Adopción	131

2. Guarda	132
3. Tutela	133
XII. Cese. Diversos supuestos. Remisión	134

CAPÍTULO IV

EL DERECHO ALIMENTARIO DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD

por ALBERTO JURY

I. Los textos	135
II. Obligación alimentaria respecto del hijo mayor de edad hasta los 21 años	138
1. Naturaleza jurídica y fuente de la obligación	138
2. Caracteres del derecho alimentario reconocido a los hijos mayores de edad.	140
A. Diferencias y semejanzas con la obligación debida a los hijos menores de edad	141
B. Diferencias con la obligación derivada del parentesco	143
3. Sujetos de la relación alimentaria	143
A. Los acreedores de la obligación alimentaria	143
B. Los deudores de la obligación alimentaria	143
4. Extensión o contenido de la cuota alimentaria	145
5. Temporalidad de la obligación alimentaria.	146
A. Cese de la obligación alimentaria. Distintos supuestos.	146
a) Recursos suficientes del alimentado	146
b) Supuesto del hijo/a mayor de edad que contrae matrimonio.	148
c) Otros supuestos de cese. Muerte del hijo y cumplimiento de los 21 años.	148
III. Hijo mayor de edad que se capacita	149
1. Fundamentos de doctrina y jurisprudencia que admiten la extensión de la obligación alimentaria a favor de los hijos que estudian	150
2. Fundamentos de doctrina y jurisprudencia que no admiten la extensión de la obligación alimentaria a favor de los hijos que estudian	151
3. La solución del Código Civil y Comercial	153

IV. Fijación, modificación y cese de la cuota alimentaria por vía judicial	153
1. Inicio de los procesos de alimentos. Titularidad del derecho y legitimación procesal	154
2. Reclamo de cuota alimentaria luego de la mayor edad del hijo y antes de que cumpla 21 años.	156
A. Reglas generales	156
B. Cuota alimentaria reclamada llegada la mayoría de edad en un proceso iniciado cuando el hijo era menor edad.	157
C. Cuota alimentaria fijada judicialmente durante la menor edad del hijo. Peticiones de modificación	157
D. Ejecución de la cuota alimentaria fijada por sentencia o convenio.	159
V. Incumplimiento de la cuota alimentaria. Remisión.	166
VI. Aspectos del Derecho Penal. Delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. Remisión	166

CAPÍTULO V

ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES

por PAULA GRONDONA

.....	169
I. Alimentos durante la vida en común de los cónyuges y la separación de hecho	170
1. Preliminares	170
A. Evolución legislativa de la reciprocidad del deber de prestarse alimentos	170
B. Interpretación del artículo 198 del Código Civil	173
C. Intimación a reanudar la convivencia	175
2. Principales modificaciones incorporadas por el Código Civil y Comercial	175
A. Alimentos durante la vida en común de los cónyuges	176
a) Relación con el deber de asistencia. Divorcio y violencia familiar.	176
b) Extensión de los alimentos debidos durante la vida en común.	181

c)	Requisitos para otorgar alimentos durante la vida en común	181
d)	Pautas para la cuantificación de alimentos durante la vida en común en el Código Civil y Comercial	183
e)	Diferencia con las cargas de la sociedad conyugal, los deberes de contribución y la responsabilidad por las deudas. Remisión	184
B.	Alimentos durante la separación de hecho	184
a)	Subsistencia del derecho alimentario entre cónyuges separados de hecho	184
b)	Extensión de la cuota alimentaria durante la separación de hecho	185
c)	Requisitos para interponer el reclamo de alimentos durante la separación de hecho	189
1)	Título alimentario: estado de cónyuge y separación de hecho	190
2)	Roles desempeñados durante la vida en común matrimonial	190
3)	El estado de necesidad del requirente	195
4)	Falta de recursos o imposibilidad de conseguirlos	197
5)	Posibilidad del alimentante de prestar los alimentos que se solicitan	200
d)	Pautas para la cuantificación de los alimentos durante la separación de hecho en el Código Civil y Comercial	202
C.	Cese de los alimentos fijados durante la vida en común y la separación de hecho	204
a)	Causas de cese de los alimentos en el Código Civil	204
1)	Aplicación de los artículos 210 y 218 del Código Civil	204
2)	Posterior a la sentencia de separación personal o divorcio vincular	206
b)	Causas de cese de los alimentos en el Código Civil y Comercial	207
1)	Causales de cese previstas en el artículo 433 del Código Civil y Comercial	207
2)	Posterior a la sentencia de divorcio	209
3)	Límite temporal del artículo 434, inciso b	209
D.	Modificación o cese. Variación en los ingresos de los cónyuges	210

II. Alimentos posteriores a la sentencia de divorcio	212
1. Régimen del Código Civil	212
A. Alimentos a favor del cónyuge inocente (art. 207)	212
a) Supuestos comprendidos	212
b) Extensión	212
c) Pautas para la determinación de la cuota alimentaria	213
1) Recursos de ambos cónyuges	213
2) Edad y estado de salud de ambos cónyuges	215
3) Dedicación al cuidado de los hijos del progenitor a quien se otorgue la guarda de ellos	216
4) Capacitación laboral del alimentado y su probabilidad de acceso a un empleo	217
5) Eventual pérdida del derecho de pensión	217
6) El patrimonio y las necesidades de los cónyuges después de disuelta la sociedad conyugal	218
d) Naturaleza de la prestación	218
1) Posición que afirma la naturaleza alimentaria o asistencial	218
2) Posición que defiende la naturaleza resarcitoria o compensatoria	219
3) Posición que defiende la naturaleza mixta.	220
B. Alimentos del artículo 208 del Código Civil. Cónyuge enfermo mental, alcohólico o drogadicto	221
a) Supuestos	221
b) Extensión de la prestación alimentaria	222
c) Requisitos a acreditar y pautas a tomar en consideración para la fijación de la cuota. Remisión	223
1) Título alimentario	223
2) Necesidades de ambos cónyuges	223
d) Forma de prestación de los alimentos	223
e) Transmisión de la obligación a la sucesión del causante	224
C. Alimentos necesarios para la subsistencia (art. 209 del Cód. Civ.)	225
a) Supuestos comprendidos	225
b) Extensión de los alimentos	225

c)	Requisitos para la procedencia.	
	Pautas para fijar la cuota	228
	1) Título alimentario.	228
	2) Carencia de recursos propios suficientes e imposibilidad razonable de obtenerlos	229
	3) Medios suficientes del cónyuge demandado para proveer los alimentos	230
	4) Pautas del artículo 207 del Código Civil.	231
D.	Existencia de parientes obligados del cónyuge requirente . . .	233
E.	Cese y modificación de la cuota alimentaria.	234
a)	Causales de cese previstas en los artículos 210 y 218 del Código Civil.	234
	1) Unión convivencial (“concubinato”) del cónyuge beneficiario con un tercero	235
	2) Nuevas nupcias del cónyuge beneficiario con un tercero	236
	3) Injurias graves emanadas del cónyuge beneficiario hacia el alimentante	236
b)	Otras causales de cese y modificación no previstas expresamente en el articulado referido	239
	1) Aumento significativo en los ingresos del alimentado	239
	2) Aumento significativo de las necesidades del alimentado	240
	3) Disminución o aumento significativo de los ingresos del alimentante	240
	4) Nueva familia del cónyuge alimentante	241
	5) Muerte del alimentante o alimentado	242
2.	Los alimentos posteriores al divorcio en el Código Civil y Comercial. Comparación con el régimen del Código Civil	243
A.	Preliminares.	243
B.	Alimentos del cónyuge enfermo (art. 434, inc. a, del Código Civil y Comercial)	244
C.	Otros alimentos posteriores al divorcio en el Código Civil y Comercial (art. 434, inc. b).	246
III.	Alimentos convenidos entre cónyuges	248
1.	Convenios alimentarios en el Código Civil.	248

A.	Durante la convivencia matrimonial	248
B.	Alimentos pactados durante la separación de hecho.	249
C.	Alimentos pactados durante la tramitación del juicio de divorcio con atribución de culpas.	250
D.	Alimentos pactados en los juicios por presentación conjunta (arts. 205 y 215 del Cód. Civ.)	252
a)	Extensión de los alimentos convenidos.	252
b)	Modificación de los alimentos convenidos solicitada por uno de los excónyuges	254
c)	Cesación de los alimentos convenidos	258
E.	Forma de los convenios. Estipulaciones incluidas. Interpretación. Homologación. Aplicación de astreintes.	259
2.	Los convenios de alimentos en el Código Civil y Comercial	261
IV.	Alimentos en caso de nulidad del matrimonio	262
1.	El régimen del Código Civil	262
A.	Buena fe de ambos cónyuges	263
B.	Buena fe de uno de los cónyuges	264
C.	Mala fe de ambos cónyuges	266
2.	Los alimentos y la nulidad del matrimonio en el Código Civil y Comercial. Diferencias con el régimen del Código Civil	266

CAPÍTULO VI

ALGUNAS CUESTIONES RELATIVAS A LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA Y EL RÉGIMEN DE BIENES EN EL MATRIMONIO Y EN LA UNIÓN CONVIVENCIAL

por **MARIEL F. MOLINA DE JUAN**

I.	Su regulación en el Código Civil y Comercial	269
II.	El deber de contribución a los gastos del hogar	270
1.	Preliminares	270
2.	Contenido de las “cargas” del hogar y el deber alimentario	271
3.	Forma de contribución.	272
4.	Exigibilidad judicial.	273

III. La responsabilidad frente a terceros	
proveedores del hogar común	274
1. Preliminares	274
2. La regla	276
3. Excepciones	278
A. Naturaleza de la obligación del	
cónyuge que no contrajo la deuda	279
B. Deudas comprendidas	283
a) Necesidades ordinarias del hogar. Convivencia	284
b) Sostenimiento y educación de los hijos	286
C. Acción de regreso	287
D. El caso del cónyuge del demandado. Inexistencia	
de extensión de la condena a pagar alimentos	289
IV. Deuda alimentaria y afectación de la vivienda familiar	290
V. El régimen de comunidad y la deuda alimentaria	293
1. Calificación de la deuda por alimentos	293
A. Deudas comunes	294
B. Deudas personales	296
2. Separación de responsabilidad y medidas	
cautelares para el cobro de los alimentos	297
3. Alimentos provisorios pasados durante el	
juicio de divorcio o nulidad. Remisión	298

CAPÍTULO VII

ALIMENTOS Y COMPENSACIONES ECONÓMICAS

por **MARIEL F. MOLINA DE JUAN**

I. Preliminares	299
II. Panorama de Derecho Comparado	300
1. Las prestaciones compensatorias en Francia	300
2. Las pensiones compensatorias en el Código Civil español	304
3. La solución en Italia	310
4. La pensión compensatoria en El Salvador	311
5. La compensación en Chile	312
6. Las prestaciones compensatorias en las uniones convivenciales	316

III. Antecedentes en el Derecho argentino	318
IV. Las compensaciones económicas previstas en el Código Civil y Comercial argentino.	321
1. Las compensaciones económicas en el divorcio	322
A. Los textos del Código Civil y Comercial	325
B. Requisitos de procedencia.	326
a) Desequilibrio económico manifiesto.	326
b) Empeoramiento de la situación del cónyuge que la reclama.	326
c) Causa adecuada en el matrimonio y el divorcio	327
d) Sentencia firme	328
e) Relación entre las compensaciones económicas y el régimen patrimonial matrimonial.	328
C. Forma de cumplimiento y de pago	329
D. Las pautas para su fijación	330
E. Caducidad	331
F. Extinción	332
G. Incompatibilidad con los alimentos. Necesaria distinción ...	333
H. Fundamento constitucional	334
I. Finalidad	335
J. Naturaleza jurídica.	336
2. Uniones convivenciales y compensaciones económicas.	342
A. Los textos del Código Civil y Comercial	343
B. Análisis de la figura y comparación con las compensaciones en el matrimonio.	344
V. Conclusiones	344

CAPÍTULO VIII

ALIMENTOS EN LAS NUEVAS FORMAS FAMILIARES

por ELEONORA LAMM y MARIEL F. MOLINA DE JUAN,

I. El tránsito del Derecho de Familia al Derecho de “las familias” y su impacto en el derecho alimentario	347
1. Una mirada a la realidad	347
2. El derecho humano a la vida familiar	349

3.	“Las familias” en el Derecho familiar argentino	353
II.	La obligación alimentaria en las uniones convivenciales	354
1.	La nota definitoria de las uniones convivenciales: Compromiso de desarrollar un proyecto de vida en común	355
2.	La solidaridad como fundamento del deber de colaboración y del deber asistencial	356
3.	Deber de colaboración en el sostenimiento del hogar común	358
4.	Deber de prestarse asistencia recíproca. Los alimentos	360
A.	Caracteres del derecho alimentario entre convivientes en el Código Civil y Comercial	364
a)	Fuente legal	364
b)	Reciprocidad. Igualdad jurídica de los convivientes.	364
c)	Aplicación de las normas de los alimentos entre parientes	365
d)	Limitado temporalmente	365
B.	La unión convivencial como causal de cesación del derecho alimentario	367
III.	La familia ensamblada y el derecho a los alimentos.	368
1.	Ideas preliminares	368
2.	Una aclaración terminológica	370
3.	Relaciones jurídicas entre los miembros de la familia ensamblada matrimonial.	373
4.	Relaciones jurídicas entre los miembros de la familia ensamblada convivencial	373
5.	La responsabilidad alimentaria entre los miembros de la familia ensamblada	374
A.	La obligación alimentaria del “progenitor afín” (cónyuge o conviviente) frente al “hijo afín”	374
a)	Subsidiariedad de la obligación alimentaria del progenitor afín	375
b)	Derecho de repetir lo pagado. Prescripción.	376
c)	Vigencia de la obligación. Principio y excepción.	377
d)	El contenido de la prestación alimentaria	379
e)	La extensión de la obligación alimentaria por razones de solidaridad. La figura del “padre solidario”	380
B.	La obligación alimentaria derivada del parentesco por afinidad	381

IV. Reproducción humana asistida. Sobre la imposibilidad de reclamar alimentos al donante	382
1. La postura del Código Civil y Comercial	382
2. Determinación de la filiación en los casos de TRHA	383
3. TRHA con gametos de tercero. Distinción entre padre y donante	384
4. Sobre la imposibilidad de reclamar alimentos al donante.	386
5. Derecho Comparado	386

CAPÍTULO IX

ALIMENTOS DERIVADOS DEL PARENTESCO

por MARIEL F. MOLINA DE JUAN

.	391
I. Aclaración preliminar	392
II. El parentesco como fuente legal del derecho alimentario.	393
1. Parentesco. Concepto.	393
2. Fundamentos	397
3. Naturaleza jurídica.	398
4. Principio de reciprocidad.	401
5. La regla de la subsidiariedad. Efectos	402
6. Otros caracteres. Remisión	404
III. Legitimación pasiva. La obligación alimentaria de los parientes en línea recta y colateral	404
1. Los textos.	404
2. Las diferencias normativas	405
3. Obligación de los parientes en línea recta	406
A. Descendientes	406
B. Ascendientes. Los padres	407
C. Los abuelos	407
a) El problema de la subsidiariedad de la obligación alimentaria de los abuelos	409
1) Aplicación de la regla de subsidiariedad a ultranza	409
2) Flexibilización de los requisitos procesales.	411

3) El reclamo directo o simultáneo	416
4) La solución del Código Civil y Comercial	418
b) Extensión de la cuota y autonomía	419
4. Obligación de los parientes colaterales. Hermanos bilaterales y unilaterales.	422
IV. La obligación alimentaria de los parientes por afinidad	422
1. Los textos.	422
2. Parientes obligados	423
3. La subsidiariedad de las clases de parentesco.	423
4. La obligación alimentaria del pariente afin frente al divorcio o fallecimiento del cónyuge causante del parentesco	424
V. Concurrencia de varios parientes obligados.	425
1. La carga de la prueba de la existencia de otros parientes	426
A. La cuestión en el Código Civil	426
B. La solución del Código Civil y Comercial	427
2. El caso de los parientes de igual grado	428
A. Parientes en mejores condiciones de prestarlos.	428
B. Parientes en las mismas condiciones de prestarlos	429
a) El actor demanda a todos los coobligados.	429
b) El actor demanda a uno o algunos coobligados. Citación al juicio de los otros obligados	430
c) Carácter mancomunado de la obligación alimentaria de los parientes	431
3. La obligación alimentaria de los parientes frente a la del cónyuge de quien peticiona los alimentos. Prelación	432
VI. Contenido de la cuota alimentaria	433
1. Antecedentes	433
2. Rubros comprendidos	437
3. La educación de las personas menores de edad	438
VII. Pautas para determinar la procedencia y monto de la obligación alimentaria entre parientes.	439
1. Las posibilidades económicas del alimentante	440
A. Prueba de las posibilidades económicas del demandado	441
B. El valor de los indicios y las presunciones	442
C. Deber de colaboración de los litigantes. Cargas probatorias dinámicas	443

2.	Las necesidades del alimentado. Recaudos probatorios	444
A.	La “falta de medios económicos” del alimentado	444
B.	Indiferencia de la causa	448
VIII.	Modo de cumplimiento. Remisión	449
IX.	Modificación y cese de la obligación alimentaria. Remisión	449
1.	Cese a título de sanción	450
2.	Muerte del obligado o del alimentado. Principio de intransmisibilidad	451
3.	Extinción de los presupuestos de procedencia	451

CAPÍTULO X

DERECHO SUCESORIO Y ALIMENTOS

por VERÓNICA GUTIÉRREZ GOYOCHÉA y SABRINA WOSCOFF

I.	Preliminares. El íter de la obligación alimentaria: nacimiento, exigibilidad y extinción	453
II.	La obligación alimentaria de los herederos del alimentante	454
1.	La regla	454
2.	Excepción a la regla de la intransmisibilidad. Los herederos del cónyuge sano que petitionó el divorcio	455
A.	Los textos	455
B.	Modo de cumplimiento de la obligación	457
C.	Extensión de la prestación. Remisión	457
D.	Causas de liberación	458
E.	Concurrencia con otros obligados	459
III.	Alimentos derivados de un legado, o de una manda impuesta al heredero o al legatario	459
1.	Legado de alimentos y legado de prestación periódica o de renta	460
2.	Contenido del legado de alimentos	461
3.	Pago del legado de alimentos	462
4.	El legado de educación	463
5.	Afectación de la legítima por el legado. La opción de los herederos	463

IV. Alimentos mediante un fideicomiso testamentario	464
V. Improcedencia de la colación de la prestación alimentaria	466
VI. Indignidad para suceder del heredero que ha incumplido la obligación alimentaria hacia el causante	467
VII. La desheredación como causa del cese de los alimentos	472
VIII. Alimentos provisorios durante el juicio sucesorio	473