



FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE
ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS
JUSTICIABLES.**

Tesis para optar el Título Profesional de Abogado

AUTORES

Bach. EVERT DÍAZ BUSTAMANTE

Bach. JOSÉ ORLANDO DÍAZ BUSTAMANTE

Pimentel, octubre del 2016

**EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA
POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.**

Evert Díaz Bustamante

José Orlando Díaz Bustamante

Abg. José Luís Samillan Carrasco
Asesor metodólogo

Mg. Robinson Barrio de Mendoza Vásquez
Asesor especialista

Jurados Evaluadores

Abg. Erik Francesc Obiol Anaya
Presidente

Abg. Jorge Abel Cabrejos Mejía
Secretario

Mg. Robinson Barrio de Mendoza Vásquez
Vocal

Dedicatoria:

“Esta investigación está dedicada nuestros padres por su confianza y a nuestras esposas e hijos quien han transitado junto a nosotros por este difícil camino universitario, en la búsqueda de un futuro mejor. Gracias FAMILIA.”

Agradecimiento:

“Agradecemos a Dios nuestro creador; él no fortalece él nos cuida, con el todo y sin el nada, A Jesucristo que entregó su vida por nosotros para salvarnos del pecado; Al Espíritu santo que es una fuerza o cualidad divina al modo de la sabiduría, la belleza, el amor o la bondad a ti virgen maría madrecita nuestra te agradecemos que intercedas con tu hijo por nosotros para que seamos perdonados de nuestros pecados. Amén”

RESUMEN

El derecho alimentario tiene una relación, una vinculación con el principio del interés superior del niño, y estos temas han sido tratados en la Ley N° 30179, a la cual hoy se analiza, esta ley estableció un nuevo plazo de prescripción de la acción que proviene de una obligación alimentaria. Así, habría que considerar que si bien la modificación evidencia una mayor cautela a los derechos alimentarios, también revelaría un amparo injustificado a la desidia o falta de interés en el cobro de un derecho tan vital como lo es el alimentario y con ello una manifiesta ausencia de estado de necesidad que pondría en tela de juicio la legitimidad de tal prestación asistencial.

El objetivo trazado fue analizar el plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Se utilizó el diseño causal- explicativo. El tipo es mixto predominantemente cuantitativo. La población estuvo constituida por los Operadores del Derecho, representada por jueces civiles, asimismo por la Comunidad Jurídica representada por abogados especialistas. Los métodos utilizados fueron el descriptivo-explicativo, hipotético deductivo; entre las técnicas se consideraron la encuesta, el análisis documental y el fichaje y sus respectivos instrumentos: cuestionario, hoja de registro y las fichas bibliográficas, de resumen, textuales.

Entre las conclusiones consideradas tenemos: El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 57.5% de empirismos aplicativos debido a la mala aplicación de los planteamientos teóricos contenidos en la norma por parte de los operadores del derecho, debiendo aprovechar satisfactoriamente la legislación comparada. Esto se comprueba con un 42.5% de Logros en normas y legislación comparada.

Proponer una fórmula legal que contribuya a una mejor interpretación y aplicación del artículo 2001, referido a la prescripción de la acción que proviene de pensión alimenticia, teniendo en consideración que los operadores del derecho garantice a los justiciables el cobro de la pensión alimenticia.

Palabras Claves: Derecho de Familia, Alimentos, Plazo, Necesidad.

ABSTRACT

The right to food has a relationship, a link to the principle of the best interests of the child, and these issues have been dealt with in Law No. 30179, which is analyzed today, this law established a new limitation period of action that comes from a food obligation. Thus, it would have to be considered that although the modification shows a greater caution to the alimentary rights, it would also reveal an unjustified amparo to the neglect or lack of interest in the collection of a right as vital as the alimentary one and with this a manifest absence Of a state of necessity that would call into question the legitimacy of such assistance.

The objective was to analyze the prescriptive period of the maintenance pension and the possible defenselessness of the individuals.

The causal-explanatory design was used. The type is predominantly quantitative mixed. The population was constituted by the Operators of the Right, represented by civil judges, also by the Legal Community represented by specialist's lawyers. The methods used were descriptive-explanatory, hypothetical deductive; among the techniques were considered the survey, the documentary analysis and the signing and their respective instruments: questionnaire, record sheet and bibliographic, abstract, textual.

Among the conclusions we consider are: The prescriptive period of the maintenance pension and the possible defenselessness of the justiciables suffers from a 57.5% of empirical applications due to the misapplication of the theoretical approaches contained in the norm by the operators of the law, Having to take advantage of comparative legislation. This is disproved with a 42.5% Achievement in standards and comparative legislation.

To propose a legal formula that contributes to a better interpretation and application of article 2001, referring to the prescription of the action that comes from alimony.

Keywords: Family Law, Food, Time, Need.

INTRODUCCIÓN

La institución jurídica de los alimentos constituye una de las más importantes y trascendentales del Derecho de Familia, que evidencia su gran relevancia jurídica en la gran incidencia judicial de los procesos de alimentos que se tramitan tanto en los Juzgados de Paz Letrados como en los Especializados de Familia, o en la ausencia de este último, en los Juzgados Mixtos, según en los casos previstos por el artículo 483 del Código Procesal Civil.

El derecho alimentario tiene una relación, una vinculación con el principio del interés superior del niño, y estos temas han sido tratados en la Ley N° 30179, a la cual hoy se analiza, esta ley estableció un nuevo plazo de prescripción de la acción que proviene de una obligación alimentaria.

El objetivo trazado fue analizar el plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

La hipótesis a demostrar fue el plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables; se vio afectada por **empirismos normativos y empirismos aplicativos**; que están relacionados causalmente y se explican, por el hecho de que no se conocía o no se ha aplicado bien algún Planteamiento Teórico o algún concepto básico; o, por tener en nuestra normativa ciertas normas que en lugar de solucionar problemas crea otros, esta situación podrían mejorar si se tuviera en cuenta la norma así como la jurisprudencia pues ambas son fuentes del Derecho.

El promedio de los porcentajes de desconocimiento de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica es de 51% con un total de 500 respuestas no contestadas; que se interpreta como negativo; y, lo interpretamos como: empirismos normativos.

Para efectos de esta investigación se ha estructurado el trabajo de la siguiente manera:

Capítulo I: Marco Metodológico, el cual contiene la problemática de la investigación, los objetivos tanto generales como específicos, la hipótesis global, las sub hipótesis, las variables y la descripción de mismas, el tipo y diseño de la investigación, métodos, técnicas e instrumentos para recolección de datos, tratamiento de datos y la forma de análisis de las informaciones.

Capítulo II: Marco Teórico, el cual está conformado seis sub capítulos que contienen conceptos teóricos referentes al presente tema de investigación que ayudan de base para el desarrollo de la problemática, las Norma Nacionales y la Legislación Comparada.

Capítulo III: Descripción De La Realidad, el cual comprende la descripción de la realidad actual de los Operadores del Derechos y la Comunidad Jurídica Respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Capítulo IV: Análisis De La Realidad, el cual comprende el Análisis de La Situación encontrada en los Operadores del Derechos y la Comunidad Jurídica Respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Capítulo V: Conclusiones, el cual comprende el Resumen de las apreciaciones resultantes del análisis, respecto a las partes o variables del problema, además de las conclusiones parciales y la conclusión general.

Capítulo VI: Recomendaciones, el cual comprende las recomendaciones parciales y la recomendación general.

Capítulo VII: Referencias Bibliográficas y Linkografía, que son todos los libros y páginas web consultadas para la presente investigación.

Capítulo VIII: Anexos, que son todos instrumentos utilizados para la presente investigación.

ÍNDICE

DEDICATORIA:	III
AGRADECIMIENTO:	IV
RESUMEN	V
ABSTRACT	VI
INTRODUCCIÓN	VII
CAPITULO I	17
PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO	17
1.1 EL PROBLEMA	18
1.1.1 SELECCIÓN DEL PROBLEMA	19
1.1.2 ANTECEDENTES	19
1.1.2.1 ¿Desde cuándo existe o se tienen referencias sobre este tipo de problema?	19
a) En el mundo	19
e) En Perú	30
1.1.2.2 Estudios anteriores	34
1.1.3 FORMULACIÓN INTERROGATIVA DEL PROBLEMA	42
1.1.4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	43
1.1.5 LIMITACIONES Y RESTRICCIONES DE LA INVESTIGACIÓN	44
1.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	44
1.2.1 OBJETIVO GENERAL	44
1.2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	45
1.3 HIPÓTESIS	46
1.3.1 HIPÓTESIS GLOBAL	46
1.3.2 SUB-HIPÓTESIS	46
1.4 VARIABLES	47
1.4.1 IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES	47
1.4.2 DEFINICION DE LAS VARIABLES	48
1.4.3 CLASIFICACION DE LAS VARIABLES	51
1.5 TIPOS DE INVESTIGACIÓN Y DE ANÁLISIS	52
1.5.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN	52

1.5.2	TIPO DE ANÁLISIS.....	52
	Es mixto predominantemente cuantitativo.....	52
1.6	DISEÑO DE LA EJECUCIÓN DE PLAN COMO DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN	52
1.6.1	EL UNIVERSO DE LA INVESTIGACIÓN	52
1.6.2	Muestra	53
1.6.3	MÉTODOS, TÉCNICAS, INSTRUMENTOS, INFORMANTES O FUENTES Y VARIABLES A LAS QUE SE APLICARÁ CADA INSTRUMENTO.....	54
	Métodos	54
a)	Descriptivo - Explicativo.....	54
b)	Hipotético deductivo.....	54
	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	54
c)	La encuesta.....	54
d)	Análisis Documental	55
e)	El fichaje.....	55
1.6.4	POBLACIÓN DE INFORMANTES Y MUESTRA	56
1.7	FORMA DE TRATAMIENTO DE LOS DATOS.....	57
1.8	FORMA DE ANÁLISIS DE LAS INFORMACIONES	57
	CAPITULO II	59
	MARCO REFERENCIAL	59
2.1.	MARCO TEÓRICO.....	60
2.1.1.	Conceptos básicos	60
2.1.1.1.	La familia	60
2.1.1.2.	Intervención estatal en favor de la familia	61
2.1.1.3.	La Familia dentro del contexto social	65
2.1.1.4.	Estructura Normativa del Derecho de Familia en el Perú	70
2.1.1.5.	Fuentes	84
2.1.1.6.	Fundamento	86
2.1.1.7.	Naturaleza Jurídica	88
2.1.1.8.	Concepto	89
2.1.1.9.	Características	92

2.1.1.10. Exigibilidad de la Obligación Alimenticia.....	96
2.1.1.11. Prorrato de la pensión alimenticia	96
2.1.1.12. Transmisión de la obligación alimentaria	99
2.1.1.13. Obligación alimenticia respecto del padre y el hijo alimentista.	99
2.1.1.14. Los alimentos como un derecho fundamental.	101
2.1.2. El Proceso de Alimentos.....	102
2.1.2.1. Configuración	102
2.1.2.2. Órgano Jurisdiccional Competente.....	102
2.1.2.3. Intervención del Ministerio Público	103
2.1.2.4. Presentación de la demanda.....	103
2.1.2.5. Inadmisibilidad o improcedencia de la demanda.....	104
2.1.2.6. Modificación y ampliación de la demanda.....	105
2.1.2.7. Medios probatorios extemporáneos.....	105
2.1.2.8. Traslado de la demanda	105
2.1.2.9. Cuestiones probatorias	105
2.1.2.10. Audiencia única y sentencia.....	106
2.1.2.11. Actuación de pruebas de oficio	107
2.1.2.12. Informe social y evaluación psicológica de las partes.....	108
2.1.2.13. Medidas a favor del niño o adolescente.....	108
2.1.2.14. Impugnación	108
2.1.2.15. Apercebimientos	109
2.1.2.16. Regulación supletoria	110
2.1.2.17. La sentencia en el proceso de alimentos: Efectos y modificación.....	110
2.1.2.18. Exigibilidad de garantía al demandado	117
2.1.2.19. Intereses y actualización del valor de la pensión alimenticia.....	118
2.1.2.20. Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses.....	119
2.1.2.21. Sanción penal por delito de incumplimiento de obligación alimentaria.	120

2.1.3.	La Ley 30179.....	121
2.1.3.1.	Antecedentes legales a la dación de la Ley N° 30179.....	121
2.1.3.1.1.	¿Como se trataba el tema durante la vigencia del Código Civil de 1936?.....	121
2.1.3.1.2.	¿Como se trataba el tema en el Código Civil de 1984 antes de la modificatoria legal?	123
2.1.3.2.	Diferencias entre la prescripción y la caducidad.	125
2.1.3.3.	Comentarios sobre la Ley N° 30179.	126
2.1.3.3.1.	Pensiones que se establecieron entre un progenitor y su hijo (hijos) menor (menores) de edad.....	127
2.1.3.3.2.	Pensiones entre cónyuges	129
2.1.3.3.3.	Otros supuestos.....	129
2.2.	NORMAS.....	130
2.2.1.	Constitución	130
2.2.1.1.	Artículo 2, inciso 2 de la Constitución.....	130
2.2.2.	Ley 30179.....	133
2.2.3.	Código Civil, Libro de Familia – Alimentos.	133
2.3.	JURISPRUDENCIA.....	138
2.3.1.	Sentencia Expediente N° 02132-2008-PA/TC.....	138
CAPITULO III: RESULTADOS.....		141
3.1.	Descripción actual de los Operadores del Derecho respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.....	142
3.1.1.	Resultados de conocimiento u aplicación; y desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en los Operadores del Derecho.....	142
3.1.2.	Principales Razones o Causas del Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos.....	144
3.1.3.	Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho.	144
3.1.4.	Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho.	146

3.1.5.	Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de la legislación comparada en los Operadores del Derecho.....	147
3.1.6.	Principales Razones o Causas del Desconocimiento de la legislación comparada en los Operadores del Derecho.....	149
3.1.7.	Resultados sobre ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?.....	150
3.2.	Descripción Actual de la Comunidad Jurídica respecto al Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.....	151
3.2.1.	Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica.....	151
3.2.2.	Principales Razones o Causas del Desconocimiento de los planteamientos teóricos en la Comunidad Jurídica.....	153
3.2.3.	Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en la comunidad jurídica.....	154
3.2.4.	Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.....	156
3.2.5.	Resultados sobre ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?.....	157
CAPITULO IV.....		159
ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.....		159
4.1.	ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTORIO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.....	160
4.1.1.	ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS.....	160
4.1.1.1.	Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a las normas	162

4.1.2.	ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA LEGISLACIÓN COMPARADA.....	163
4.1.2.1.	Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada.....	164
4.2.	ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.....	165
4.2.1.	ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LAS NORMAS.....	166
4.2.1.1.	Apreciaciones resultantes del análisis de la comunidad jurídica respecto a las Normas.....	168
4.3.	ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.....	169
4.3.1.	ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.....	169
4.3.1.1.	Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.....	170
4.3.2.	ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA LEGISLACIÓN COMPARADA.....	171
4.3.2.1.	Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada.....	173
4.4.	ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.....	174
4.4.1.	ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.....	174
4.4.1.1.	Apreciaciones resultantes del análisis de la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.....	176
	CAPITULO V.....	177
	CONCLUSIONES.....	177

5.1.	RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS	178
5.1.1.	RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.	178
5.1.1.1.	Empirismos Aplicativos	178
5.1.1.2.	Empirismos Normativos.....	179
5.1.2.	RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LOS LOGROS COMO COMPLEMENTOS DE LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.....	181
5.1.	CONCLUSIONES PARCIALES	183
5.1.1.	CONCLUSIÓN PARCIAL 1.....	183
5.1.1.1.	Contrastación de la sub hipótesis “a”	183
5.1.1.2.	Enunciado de la Conclusión Parcial 1	186
5.1.2.	CONCLUSIÓN PARCIAL 2.....	186
5.1.2.1.	Contrastación de la sub-hipótesis “b”	186
5.1.2.2.	Enunciado de la Conclusión Parcial 2	187
5.1.3.	CONCLUSIÓN PARCIAL 3.....	188
5.1.3.1.	Contrastación de la sub-hipótesis “c”	188
5.1.3.2.	Enunciado de la Conclusión Parcial 3	190
5.1.4.	CONCLUSIÓN PARCIAL 4.....	190
5.1.4.1.	Contrastación de la sub-hipótesis “d”	190
5.1.4.2.	Enunciado de la Conclusión Parcial 4	192
5.2.	CONCLUSION GENERAL.....	192
5.2.1.	CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS GLOBAL	192
5.2.2.	ENUNCIADO DE LA CONCLUSIÓN GENERAL.....	193
	CAPITULO VI.....	197
	RECOMENDACIONES	197
6.1	RECOMENDACIONES PARCIALES	198
6.1.1	RECOMENDACIÓN PARCIAL 1	198
6.1.2	RECOMENDACIÓN PARCIAL 2	198
6.1.3	RECOMENDACIÓN PARCIAL 3	199

6.1.4 RECOMENDACIÓN PARCIAL 4	199
6.2 ENUNCIADO DE LA RECOMENDACIÓN GENERAL.....	200
REFERENCIA ESPECIALIZADA.....	202
ANEXO 1 Identificación del número de partes de un problema	204
ANEXO 2 Identificación del número de partes de un problema	205
ANEXO 3 Priorización de las partes de un problema	206
ANEXO 4 Matriz para plantear las sub hipótesis y la hipótesis global	207
ANEXO 5: Matriz para la selección de técnicas, instrumentos e informantes o fuentes para recolectar datos	208
ANEXO 6 Cronograma de ejecución del plan de desarrollo de la tesis	209
ANEXO 7: CUESTIONARIO	210
ANEXO 8: PROYECTO DE LEY.....	215
ANEXO 9: SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	225

CAPÍTULO I

**PLANTEAMIENTO
METODOLÓGICO**

1.1 EL PROBLEMA

El problema que es objeto de estudio en la presente investigación, es aquel que ha sido denominado como: **EMPIRISMOS APLICATIVOS Y EMPIRISMOS NORMATIVOS EN EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES. (Ver anexo 3)**

La institución jurídica de los alimentos constituye una de las más importantes y trascendentales del Derecho de Familia, que evidencia su gran relevancia jurídica en la gran incidencia judicial de los procesos de alimentos que se tramitan tanto en los Juzgados de Paz Letrados como en los Especializados de Familia, o en la ausencia de este último, en los Juzgados Mixtos, según en los casos previstos por el artículo 483 del Código Procesal Civil.

El derecho alimentario tiene una relación, una vinculación con el principio del interés superior del niño, y estos temas han sido tratados en la Ley N° 30179 a la cual hoy se analiza, esta ley estableció un nuevo plazo de prescripción de la acción que proviene de una obligación alimentaria. Así, habría que considerar que si bien la modificación evidencia una mayor cautela a los derechos alimentarios, también revelaría un amparo injustificado a la desidia o falta de interés en el cobro de un derecho tan vital como lo es el alimento y con ello una manifiesta ausencia de estado de necesidad que pondría en tela de juicio la legitimidad de tal prestación asistencial.

La Dra. Rosario Sasieta sobre esta norma, ha mencionado que:

“El congreso nuevamente ha aprobado una norma poco prudente para la pensión de alimentos. La ley determinaba prescripción después de dos años para cobrar alimentos a partir de una sentencia judicial firme, ahora lo ha extendido a quince, sin que especificará si es exclusivamente para menores de edad.

Esto habrá un infinito abanico de posibilidades perversas que parece que los legisladores no han tomado en cuenta. Por ejemplo, si un menor de 18 años tiene una sentencia judicial a su favor, podría empezar a cobrarla, según los nuevos plazos, hasta cuando tenga 33 años. Es absurdo porque ya no es un

menor o joven que estudia y necesita que su padre o madre le dé sustento. Podría incluso al ser un hombre mayor de 30, tener esposa o hijos y seguir cobrando pensión de alimentos de su padre anciano.

Imagino que la intención de la ley aprobada intenta proteger al menor para que pueda hacer valer su sentencia, pero esto en la práctica ya estaba asegurado. Los jueces aplican el control difuso para velar por los intereses del menor. Quienes transitamos los pasillos del Poder Judicial viendo exclusivamente temas de familia, lo sabemos perfectamente. Por eso estoy segura que no tiene ningún sentido práctico, por el contrario, podría ser perjudicial”.

El problema, consiste en la gran dificultad de poder establecer una uniformidad de criterios, por lo que se dará a conocer y explicará ambas posiciones para finalmente tratar de dar solución a estas discrepancias teóricas y empirismos normativos.

1..1 SELECCIÓN DEL PROBLEMA

Este problema ha sido seleccionado teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- a) Se tuvo acceso a los datos relacionados al problema.
- b) Su solución va contribuir a resolver otros problemas
- c) El problema investigado, Es uno de los que más se repite.
- d) Su solución va contribuir al desarrollo personal del investigador.
- e) En su solución están interesados los Operadores del Derecho de dos o más áreas. (Ver anexo 1 y 3).

1..2 ANTECEDENTES

1..2.1 ¿Desde cuándo existe o se tienen referencias sobre este tipo de problema?

a) En el mundo

ESPAÑA, en su Código Civil regula los siguientes artículos, que bien serán usados como antecedentes para nuestra investigación:

Artículo 142.-

Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.

Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable.

Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo

Artículo 144.-

La reclamación de alimentos cuando proceda y sea dos o más los obligados a prestarlos, se hará por el orden siguiente:

1. Al cónyuge.
2. A los descendientes de grado más próximo.
3. A los descendientes, también de grado más próximo.
4. A los hermanos, pero estando obligados en último lugar los que sólo sean uterinos o consanguíneos

Entre los descendientes y ascendientes se regulará la gradación por el orden en que sean llamados a la sucesión legítima de la persona que tenga derecho a los alimentos

Artículo 146.-

La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe

Artículo 147.-

Los alimentos, en los casos a que se refiere el artículo anterior, se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

Artículo 148.-

La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonaran sino desde la fecha en que se interponga la demanda.

Se verificará el pago por meses anticipados, y, cuando fallezca el alimentista, sus herederos no estarán obligados a devolver lo que éste hubiese recibido anticipadamente.

El Juez, a petición del alimentista o del Ministerio Fiscal, ordenará con urgencia las medidas cautelares oportunas para asegurar los anticipos que haga una entidad pública u otra persona y proveer a las futuras necesidades

Artículo 149.-

El obligado a prestar alimentos podrá, a su elección, satisfacerlos, o pagando la pensión que se fije, o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos

Esta elección no será posible en cuanto contradiga la situación de convivencia determinada para el alimentista por las normas aplicables o por resolución judicial. También podrá ser rechazada cuando concurra justa o perjudique el interés del alimentista menor de edad

Artículo 150.-

La obligación de suministrar alimentos cesa con la muerte del obligado, aunque los prestase en cumplimiento de una sentencia firme

Artículo 151.-

No es renunciable ni transmisible a un tercero los alimentos. Tampoco pueden compensarse con lo que el alimentista deba al que ha de prestarlos.

Pero podrán compensarse y renunciarse las pensiones alimenticias atrasadas, y tramitarse a título oneroso o gratuito el derecho o demandarlas.

Artículo 152.-

Cesará también la obligación de dar alimentos:

1. Por muerte del alimentista.
2. Cuando la fortuna del obligado a darlo se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.
3. Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesario la pensión alimenticia para su subsistencia.
4. Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.
5. Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquel provengan de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa

Artículo 153°

Las disposiciones que preceden son aplicables a los demás casos en que por este Código, por testamento o por pacto se tenga derecho a alimentos, salvo lo pactado, lo ordenado por el testador o lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se trate”

b) En España:

El inciso 1°, del artículo 1966°, del Capítulo III, del Código Civil Español, referido a la Prescripción de las Acciones del Código Civil Español, establece que por el transcurso de **cinco (5) años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones de pagar pensiones alimenticias.** (Lo sombreado es nuestro)

Considerando que el Código Civil español fue publicado mediante Real Decreto del 24 de julio de 1889, resulta especialmente tuitivo de las acciones de alimentos.

c) En el país de Francia:

De conformidad con lo establecido por el artículo 2277º del Código Civil Francés, (Modificado por la Ley N° 71-586 del 16 de julio de 1971, publicada en el Diario Oficial el 17 de julio de 1971 y por la Ley N° 2005-32, del 18 de enero del 2005, artículo 113º, publicada en el Diario Oficial el 19 de enero del 2005), **Prescriben a los cinco (5) años las acciones de pago de las pensiones alimenticias.** (Lo sombreado es nuestro)

d) En Chile

En su Código Civil regula los siguientes artículos, que bien serán usados como antecedentes para nuestra investigación:

Artículo 321.- Se deben alimentos:

1. Al cónyuge
2. A los descendientes legítimos
3. A los ascendientes legítimos
4. A los hijos naturales y a su posteridad legítima
5. A los padres naturales
6. A los hijos ilegítimos, según el Título XIV de este Libro
7. A la madre ilegítima, según el artículo 291, inciso 2.º
8. A los hermanos legítimos
9. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada

La acción del donante se dirigirá contra el donatario. No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

Artículo 323.-

Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, **menor de veintiún años**, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio L. 7.612, Artículo 1(Lo sombreado es nuestro)

Artículo 324.-

Se deben alimentos congruos a las personas designadas en los cuatro primeros y en el último número del artículo 321, menos en los casos en que la ley los limita expresamente a lo necesario para la subsistencia, y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpable de injuria grave contra la persona que le debía alimentos. L. 10.271, Artículo 1.º Se deben asimismo alimentos congruos en el caso del número 5.º del artículo 280. En el caso de injuria atroz cesará enteramente la obligación de prestar alimentos. L. 5.750, Artículo 16

Artículo 327.-

Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisoriamente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria. Cesa este derecho a la restitución, contra el que, de buena fe y con algún fundamento plausible, haya intentado la demanda

Artículo 328.-

En el caso de dolo para obtener alimentos, serán obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios todos los que han participado en el dolo.

Artículo 329.-

En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas.

Artículo 331.-

Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas. No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido

Artículo 332.-

Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda. L 7.612, Artículo 1.º Con todo, **ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años**, salvo que por algún impedimento corporal o mental se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle (Lo sombreado es nuestro).

Artículo 333.-

El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o sus herederos luego que cese la obligación.

Artículo 334.-

El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

Artículo 335.-

El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él.

Artículo 336.-

No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse; y el derecho de demandarlas transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor.

Artículo 337.-

Las disposiciones de este título no rigen respecto de las asignaciones alimenticias hechas voluntariamente en testamento o por donación entre vivos; acerca de las cuales deberá estarse a la voluntad del testador o donante, en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo. L. 7.612, Artículo 1º.

e) En Ecuador

En su Código Civil regula los siguientes artículos, que bien serán usados como antecedentes para nuestra investigación:

Artículo 349.- Se deben alimentos:

1. Al cónyuge
2. A los hijos
3. A los descendientes
4. A los padres
5. A los ascendientes
6. A los hermanos
7. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada

No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

En lo no previsto en esta Ley, se estará a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales.

Artículo 350.-

Las reglas generales a que está sujeta la prestación de alimentos, son las siguientes, sin perjuicio de las disposiciones especiales que contiene este Código, respecto de ciertas personas.

Artículo 351.-

Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria

Artículo 352.-

Se deben alimentos congruos a las personas designadas en los cuatro primeros numerales y en el último del Artículo 349, menos en los casos en que la ley los limite expresamente a lo necesario para la subsistencia, y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpado de injuria no calumniosa grave contra la persona que le debía alimentos

En caso de injuria calumniosa cesará enteramente la obligación de prestar alimentos.

Artículo 353.-

Los incapaces de ejercer el derecho de propiedad no lo son para recibir alimentos.

Artículo 354.-

El que para pedir alimentos reúna varios títulos de los enumerados en el Artículo 349, sólo podrá hacer uso de uno de ellos, prefiriendo, en primer lugar, al que tenga según los numerales 1. y 7, en segundo lugar, al que tenga según los numerales 4. y 5, en tercer lugar, el de los numerales 2. y 3, el del numeral 6o. no tendrá lugar sino a falta de todos los demás.

Entre varios ascendientes o descendientes debe recurrirse a los de próximo grado.

Sólo en caso de insuficiencia de título preferente, podrá recurrirse a otros

Artículo 355.-

Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento razonable; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria.

Cesa este derecho a la restitución contra el que, de buena fe y con algún fundamento razonable, haya intentado la demanda

Artículo 356.-

En el caso de dolo para obtener alimentos, están obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios, todos los que han tomado parte en el dolo.

Artículo 357.-

En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas.

Artículo 358.-

Tanto los alimentos congruos, como los necesarios, no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, o para sustentar la vida.

Artículo 359.-

Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas.

No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado, por haber fallecido

Artículo 360.-

Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.

Con todo, **ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido dieciocho años**, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se haya inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle (El sombreado es nuestro)

Artículo 361.-

El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne, a este efecto, en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o sus herederos, luego que cese la obligación.

Artículo 362.-

El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

Artículo 363.-

El que debe alimentos no puede oponer al demandante, en compensación, lo que el demandante le deba a él.

Artículo 364.-

No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor

f) En Perú

Noción de alimentos

Artículo 472.-CC

Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

Artículo 473.-CC

El mayor de dieciocho años sólo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

Si la causa que lo redujo a ese estado fue su propia inmoralidad, sólo podrá exigir lo estrictamente necesario para subsistir.

No se aplica lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar alimentos

Obligación recíproca de alimentos.

Obligación recíproca de alimentos:

Artículo 474.- CC

- 1.- Los cónyuges.
- 2.- Los ascendientes y descendientes.
- 3.- Los hermanos.

Prelación de obligados a pasar alimentos

Artículo 475.- CC

Los alimentos, cuando sean dos o más los obligados a darlos, se prestan en el orden siguiente:

- 1.- Por el cónyuge.
- 2.- Por los descendientes.
- 3.- Por los ascendientes.
- 4.- Por los hermanos

Gradación por orden de sucesión legal

Artículo 476.- CC

Entre los descendientes y los ascendientes se regula la gradación por el orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista.

Prorrateso de alimentos.

Artículo 477.- CC

Cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda.

Obligación alimenticia de los parientes

Artículo 478.- CC

Si teniéndose en cuenta las demás obligaciones del cónyuge deudor de los alimentos, no se halla en condiciones de prestarlos sin poner en peligro su propia subsistencia, según su situación, están obligados los parientes antes que el cónyuge.

Obligación de alimentos entre ascendientes y descendientes

Artículo 479.- CC

Entre los ascendientes y los descendientes, la obligación de darse alimentos pasa por causa de pobreza del que debe prestarlos al obligado que le sigue.

Obligación con hijo alimentista.

Artículo 480.- CC

La obligación de alimentarse que tiene un padre y su hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado, conforme a lo dispuesto en el artículo 415º, no se extiende a los descendientes y ascendientes de la línea paterna.

Criterios para fijar alimentos.

Artículo 481.- CC

Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor.

No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos.

Incremento o disminución de alimentos.

Artículo 482.- CC

La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones.

Causales de exoneración de alimentos

Artículo 483.- CC

El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que no pueda atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad.

Tratándose de hijos menores, a quienes el padre o la madre estuviesen pasando una pensión alimenticia por resolución judicial, esta deja de regir al llegar aquéllos a la mayoría de edad.

Sin embargo, si subsiste el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente.

Formas diversas de dar alimentos.

Artículo 484.- CC

El obligado puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente del pago de una pensión, cuando motivos especiales justifiquen esta medida.

Restricciones al alimentista indigno.

Artículo 485.- CC

El alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.

Extinción de la obligación alimentaria

Artículo 486.- CC

La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 728º.

En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios.

Características del derecho alimentario.

Artículo 487.- CC

El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.

1..2.2 Estudios anteriores

Se encuentra un antecedente de la presente investigación en el trabajo de la Editorial Metropolitana (2011), denominado: “Los alimentos en el Derecho Chileno” - Chile, el cual establece lo siguiente:

“Ni el Código Civil ni leyes especiales definen los alimentos o la obligación alimenticia. En la doctrina nacional, los alimentos, desde un punto de vista jurídico, se han definido como las prestaciones a que está obligada una persona respecto de otra de todo aquello que resulte necesario para satisfacer las necesidades de la existencia. Agregaríamos nosotros a este concepto, que esta obligación subsistirá, en la medida que el obligado esté en condiciones de satisfacerla (con las salvedades que veremos) y el acreedor justifique su necesidad de reclamarla. René Ramos Pazos, define el derecho de alimentos como aquél “que la ley otorga a una persona para demandar de otra, que cuenta con los medios para proporcionárselos, lo que necesite para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, que debe cubrir a lo menos el sustento, habitación, vestidos, salud, movilización, enseñanza básica y media, aprendizaje de alguna profesión u oficio.” Un autor extranjero señala por su parte que los alimentos comprenden “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción.” Pertinente también es citar la definición de pensión alimenticia del Instituto Interamericano del Niño, entendida como la “prestación de tracto sucesivo destinada a la asistencia económica de una persona sustento, vestuario,

medicamentos y educación, cuya existencia surge de la ley, contrato y testamento.” Nuestra Corte Suprema, por su parte, considera los alimentos como “las subsistencias que se dan a ciertas personas para su mantenimiento, o sea, para su comida, habitación y aún en algunos casos para su educación, y corresponde al juez regularlos en dinero, periódicamente, o en especies.” (...)

Algunos fundamentan este carácter imprescriptible de los alimentos, dado que, se dice, no están en el comercio humano.

En verdad, los alimentos son un bien comerciable, porque pueden radicarse en un patrimonio, pueden ser objeto de una relación jurídica, sin perjuicio que sean inalienables e intransmisibles. Prueba que los alimentos constituyen un bien comerciable, la circunstancia de encontrarse implícitos en el número 2 del artículo 1464 del Código Civil, y no en el número 1, que se refiere precisamente a las cosas que están fuera del comercio humano. El carácter imprescriptible de los alimentos responde más bien a la idea de derecho asistencial que tiene, en términos tales que está en juego la subsistencia misma de un individuo. Como señala Vodanovic, “Siendo el fin del derecho de alimentos la subsistencia y mantenimiento de la vida, no se concibe que prescriba. Siempre y cada vez que concurren en un sujeto las condiciones para que tal derecho legal se haga actual y exigible, puede demandarlo. No importa que hayan transcurrido años y años sin ejercerlo, a pesar de haber estado en condiciones de hacerlo, resignándose mientras tanto a vivir de la generosidad de los amigos o de la caridad pública. Respecto de ese pasado no podrá cobrar alimentos, de acuerdo con el principio „nadie se alimenta para el pretérito, no se vive para el pretérito” (...) pero sí podrá solicitarlo para el futuro, desde que los demande.”

La imprescriptibilidad se refiere al derecho mismo, es decir a la facultad de pedir alimentos, pero no a las pensiones alimenticias decretadas y devengadas, las que de no cobrarse oportunamente prescribirán en favor del deudor, conforme a las reglas generales (artículo 336, parte final, del

Código Civil). En consecuencia, transcurridos que sean cinco años contados desde el día en que la obligación de pagar la pensión alimenticia se hizo exigible, habrá prescrito la acción del alimentario (artículos 2514 y 2515 del Código Civil), subsistiendo la obligación como natural (artículo 1470 número 2 del Código Civil). Por ende, si el deudor paga las pensiones cuya acción para cobrarlas está prescrita, no podrá repetir en contra del alimentario, quien podrá retener lo que se le hubiere pagado. (...)

En la tesis de Sánchez Murillo Yadira (2013), en la Universidad Nacional de Loja Ecuador, donde establece lo siguiente:

“La prestación de alimentos es una obligación consustancial de los progenitores y, a su vez; representa un derecho intrínseco del niño, niña y adolescente. Como lo manifiesta el doctor Fernando Albán Escobar en su obra Derecho de la Niñez y Adolescencia “El derecho de alimentos no se refiere exclusivamente a satisfacer la necesidad fisiológica primarias a través de la comida y bebida diaria o subsistencia, sino que además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica, recreación y distracción. Por ello en mi opinión debería sustituirse el término de “derecho a alimentos. Por el de derecho de subsistencia porque únicamente satisfaciendo estos elementos, el niño, niña y adolescente pueden desarrollarse al menos en el campo material”.

La opinión de Albán Escobar que el término de derecho de alimentos debe ser sustituido por derecho de subsistencia, va dirigido a que esta terminología de los elementos que lo compone como: alimentos, habitación, educación, vestuarios, asistencia médica, recreación y distracción son necesidades primordiales para satisfacer el crecimiento y desarrollo del niño, niña y adolescente desde el punto de vista fisiológico e intelectual, no así obtener un crecimiento y madurez emocional.

El Artículo enumerado 1 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, publicada en el R.O. No. 463,

del 28 de julio del 2009, preceptúa: “El presente Título regula el derecho a alimentos de los niños, niñas, adolescentes y de los adultos y adultas considerados como titulares de derechos establecidos en esta Ley. En lo que respecta a las demás personas que gozan de este derecho, se aplicarán las disposiciones sobre alimentos del Código Civil.” (...)

El doctor Fernando Albán Escobar en su obra Derecho de la Niñez y Adolescencia da una definición del derecho de alimentos señalando que es “La facultad que concede la ley a los menores de edad y demás personas adultas que por sí mismas no pueden sostenerse económicamente para recibir una cantidad determinada de dinero mensual fijada por el Juez en alimentos y bebidas, vestuario, educación habitación, asistencia médica y recreación”.

De esta opinión de Albán Escobar, se entiende como derecho de alimentos como él mismo lo definió derecho de subsistencia del menor, como una institución de verdadera importancia para el desarrollo intelectual y físico del menor.

La definición de Albán Escobar se compara con la de Víctor Hugo Vallas citado por Juan Larrea Holguín en su Derecho Civil del Ecuador, quien sostiene que “la palabra alimentos tiene en derecho un sentido técnico, pues comprende no solo la nutrición, sino todo lo necesario para la vida, como el vestido y la alimentación, debiendo agregarse los gastos accidentales, que son los de enfermedad”. Para Cabanellas define la prestación de alimentos como la “Obligación impuesta por la ley a ciertos parientes de una o varias personas, a las cuales ha de proporcionar lo necesario para su subsistencia, vestido y habitación, además precisó para la asistencia médica y farmacéutica, de acuerdo con las condiciones de quien la recibe y los medios de quien la debe.

No admite compensación con otras obligaciones, ni puede constituir objeto de transacción. No cabe renunciar este derecho, ni cederlo por actos entre

vivas, ni constituir derechos a favor de terceros, ni ser embargada la suma en que consista”. Para Mariana Argudo Chelín en su obra Derecho de Menores manifiesta que “Los alimentos comprenden la manutención, el vestuario, la vivienda, las medicinas y la educación; esto es, todo aquello que salvaguarda la existencia física y moral del menor, pues la educación comprende un proceso formativo que implica un desembolso económico”.

En el trabajo de investigación de Navarro Navarro Ysabel Liz (2014), en su tesis denominada: “Incumplimiento del deber alimentario hacia niños, niñas y adolescentes” en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima establece lo siguiente:

“La revisión de diversos textos históricos y que se remontan incluso a la cultura griega y al derecho romano, una de las fuentes de nuestras actuales instituciones jurídicas recogidas en el Código Civil vigente, evidencian que desde esas épocas se realizó la previsión de prestarle alimentos a aquel que por su edad no podía defenderse, obviamente en esa época la persona sobre la que recaían estas obligaciones debía ser un ciudadano libre, varón, con determinadas características.

Etimológicamente la palabra alimentos deriva del sustantivo latino “alimentum” y del verbo “alere” que significa alimentar. También proviene del prefijo “alo” que significa nutrir. En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define jurídicamente como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción”.

Como todas las instituciones jurídicas, esta ha ido evolucionando de acuerdo a los paradigmas de cada época y la concepción sobre el contenido de los derechos que ha tenido cada sociedad, así esta obligación concebida en sus orígenes solo como de carácter pecuniario dada entre un deudor y acreedor, ha ido enriqueciendo su contenido y en la plataforma de

derechos humanos actual existe el garante de estos derechos que es el Estado sobre todo en el caso de niños y niñas que gozan de derechos específicos y protección especial, prioridad de carácter imperativo, plasmada a través del denominado “Interés Superior del Niño”.

Es decir, que el derecho de los niños y niñas de gozar de su derecho a los alimentos en su acepción más amplia ha traspasado y superado la concepción y motivación piadosa o espiritual originaria, para convertirse en una legítima aspiración de una sociedad que apuesta por el desarrollo humano.

Además de la consideración indicada, la indivisibilidad, interdependencia e interrelación de los derechos humanos implica que solo es posible que los niños y niñas tengan acceso a condiciones de vida digna en la medida que sus derechos básicos estén cubiertos a plenitud y no dependan de procesos judiciales inciertos y por lo general de difícil o imposible ejecución.

En nuestro país se encuentra vigente la doctrina de la protección integral de la infancia, en contraposición de la doctrina de la situación irregular, que denominaba menores a los niños y niñas, y los consideraba, sobre todo a aquellos en situación de necesidad o carencia, como objetos peligrosos que ameritaban ser ocultados y alejados de la sociedad.

Valencia (1999) caracteriza la tendencia de las normas durante el siglo XIX y gran parte del siglo XX que abordan el tema de la niñez, las cuales están sesgadas por un sentido moralista y de caridad, diferenciando los niños que viven en la calle de aquellos que cuentan con familias que cumplen su rol protector. Asimismo asevera la existencia de la discriminación por raza, sexo o situación legal de los padres, generándose racismo, machismo y denominaciones inapropiadas como “hijos legítimos” o “hijos ilegítimos”, actualmente está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres en las partidas de nacimiento y en el año 2006, luego de un intenso debate en el Congreso de la República, se logró la promulgación de una norma

que permite que las madres de estado civil soltera inscriban a sus hijos declarando el nombre y apellidos del padre, a efectos de garantizar su derecho a la identidad.

La visión asistencialista del Estado fue superada por una de enfoque de derechos en un marco de derechos humanos, siendo relevante la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada en 1948 (Asamblea General - Naciones Unidas), la cual en el artículo 25 reconoce explícitamente el derecho a la alimentación: «Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación...».

En el trabajo de investigación Tesis de Leyva Ramírez Cinthya Anali (2014), llamada: “Las declaraciones juradas de los demandados con régimen independiente frente al interés superior del niño en los procesos de alimentos” en la Universidad de Privada Antenor Orrego, establece lo siguiente:

“En un sentido jurídico, alimento, es lo que una persona tiene derecho a recibir de otra, por ley, por negocio jurídico o por declaración judicial, para atender a su sustento; de aquí la obligación correlativa, llamada deuda alimenticia: deber jurídicamente a una persona de proveer a la subsistencia de otra” (Mejía Salas, 2006).

Deduciendo que los alimentos comprenden todo lo necesario para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica del alimentista, según su rango y condición social

El autor Josserand define a los alimentos como “el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona, por ello la obligación implica la existencia de un deudor y un acreedor”

Para Max Arias Scheriber Pezet, “la obligación de los padres de proveer a la manutención y educación de sus hijos es un principio de derecho natural. Proviene del derecho a la vida de los hijos y a la formación de su aptitud para conducirse en ella conforme a su destino. Para este autor, esta obligación comienza con la concepción, continua durante el periodo de la adolescencia y se termina con la mayoría que la ley fija para que se extinga, en virtud de la presunción de haber alcanzado entonces los hijos el completo desarrollo de su personalidad, que los hace capaces para el ejercicio indispensable de todas las actividades. No obstante, subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios conducentes a una profesión u oficio”.

Asimismo, el derecho alimentario se contempla como “parte del contenido a un nivel de vida adecuado, evidenciando que la obligación alimentaria paterna se asienta en el vínculo parental que existe en el hijo, en tanto tal prestación está comprendida entre las derivadas de dicha relación. Reconociéndose, entonces, que el deber alimentario paterno, y por extensión de los Operadores del Derecho financieros del niño, constituye uno de los elementos de mayor incidencia en el desarrollo personal del menor por lo que se exige que tal conducta debe ser constantemente observada por los organismos de tutela u ser requerida al responsable cuando se evidencia una insuficiencia o inexistente prestación” (Plácido Vilcachagua, 2007).

Una vez definida el Derecho Alimentario por los autores, cabe precisar lo siguiente:

Nuestra Constitución Política en su artículo 6° establece que “(...) Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. (...)”.

El artículo 92° del Código del Niño y Adolescente señala que “se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido,

educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño”.

Nuestro Código Civil define a los alimentos en su artículo 472 como “lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando se trata de niños y adolescentes los alimentos también comprenden su educación, instrucción y capacitación para el trabajo”.

A nuestro parecer el derecho alimenticio es aquel derecho nacido por imperio de la ley, recogido de la naturaleza, cuya fuente es el parentesco o la voluntad que tiene una persona necesitada (denominada alimentista o acreedor alimentario) a ser asistido por otra persona (denominada alimentante o deudor alimentario) con el fin de proveerle los medios necesarios que le permitan satisfacer sus necesidades fundamentales, en una medida determinada según su situación jurídica y las necesidades del deudor y las posibilidades económicas del acreedor.”.

1..3 FORMULACIÓN INTERROGATIVA DEL PROBLEMA

El problema fue formulado interrogativamente mediante las siguientes preguntas:

Primera parte del problema (Empirismos Aplicativos)

- a) ¿Existen empirismos aplicativos en lo relativo al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables?
- b) ¿Dónde se dan estos empirismos aplicativos?
- c) ¿Existen algunas propuestas de solución a estos empirismos aplicativos?
- d) Si existen empirismos aplicativos ¿Cuáles son?
- e) ¿Por qué se dan estos empirismos aplicativos?

Segunda parte del problema (Empirismos Normativos)

- a) ¿Cuál es la base normativa o principios jurídicos existentes referentes a los problemas del plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables?
- b) ¿Qué teorías existen que refuerzan la necesidad de conocerlos y que así coadyuven a solucionar estos empirismos normativos?
- c) ¿Existen algunas propuestas de solución a estos empirismos normativos?
- d) Si existen empirismos normativos ¿Cuáles son?
- e) ¿Por qué se dan estos empirismos normativos?

1..4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Esta investigación fue necesaria ya que en muchas oportunidades se ha discutido si en los procesos de divorcio por las diferentes causales es viable la pensión alimenticia hacia la cónyuge o el cónyuge, así como el exagerado tiempo que tiene la madre o el alimentista para ejercer un derecho ante los tribunales o fuera de ellos ya que si existiera realmente un estado de necesidad no se dejaría pasar demasiado tiempo y por ello se podría evitar acciones perpetuas que puedan originar inseguridad e inestabilidad jurídica, ya que con la prescripción se brinda tranquilidad y seguridad a los obligados, de ser así el tiempo de quince años para hacer efectivo el cobro de los devengados producto de una obligación le quita la razón de ser de “estado de necesidad”; resultando arbitrario.

Asimismo la investigación estuvo enfocada para los operadores del derecho, en cuanto son estos los que están en contacto directo con este tipo de casos en los muchos procesos existentes de divorcio por causal de separación de hecho y pensión alimenticia, siendo los llamados a dar solución a estos problemas.

Es conveniente, indicar que el trabajo es relevante para la comunidad jurídica y para todo conocedor del Derecho, por la importancia del tema y la discusión existente en el ámbito jurídico.

La presente investigación concluyo adoptando una posición, que dé solución a este problema y discordancias no solo teóricas sino también de resoluciones emitidas por las dos instituciones más importantes del ámbito jurídico (Poder Judicial y Tribunal Constitucional).

1.5 LIMITACIONES Y RESTRICCIONES DE LA INVESTIGACIÓN

A) Limitaciones:

La presente investigación comprendió el lapso de 4 meses para su elaboración la que incluye recolección de datos, información, estructura, análisis, redacción, etc.

La investigación cuento con un limitado presupuesto económico.

B) Restricciones:

Los investigadores contaron con muy poco tiempo para la realización del presente trabajo.

Los investigadores no tuvieron mucho acceso a la información por el poco acceso a las bibliotecas de muchas casas superiores de estudios de la Región.

1.1 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1.1 OBJETIVO GENERAL

Se Analizó el plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables con respecto a un MARCO REFERENCIAL que integra: PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS atingentes a este tipo de investigación: NORMAS que rigen; y: JURISPRUDENCIA referente a la pensión de alimentos, específicamente en el plazo prescriptorio, este plazo fue modificado. Sin

embargo habría que considerar que si bien la modificación evidencia una mayor cautela a los derechos alimentarios, también revelaría un amparo injustificado a la desidia o falta de interés en el cobro de un derecho tan vital como lo es el alimentario y con ello una manifiesta ausencia de estado de necesidad que pondría en tela de juicio la legitimidad de tal prestación asistencial. Así pues reiteramos que nuestro principal objetivo es analizar el plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

1..2 **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Para alcanzar el objetivo general enunciado en el numeral anterior, se logró los siguientes propósitos específicos:

- a) Se Ubicó, selecciono y definió de manera resumida los **PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS (MARCO TEORICO)** directamente relacionados con este tipo de problemas como: **Planteamientos Teóricos, Normas y Jurisprudencia** que los Operadores del Derecho y la Comunidad Jurídica deben cumplir y estudiar.
- b) Se Describió los efectos positivos y negativos del nuevo plazo de prescripción de la pensión de alimentos.
- c) Se Realizó una investigación a través de la Jurisprudencia y la doctrina como fuentes del derecho.
- d) Se Identificó las causas, relaciones causales o motivos de cada parte o variable del problema; Es decir de los Empirismos Normativos y Empirismos Aplicativos ya identificados y priorizados en forma definitiva.
- e) Se Propuso soluciones para los empirismos aplicativos y empirismos normativos que son los criterios de selección del problema en la presente investigación.

1.1 HIPÓTESIS

1..1 HIPÓTESIS GLOBAL

El plazo Prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables; se vio afectada por **empirismos normativos y empirismos aplicativos**; que están relacionados causalmente y se explican, por el hecho de que no se conocía o no se ha aplicado bien algún Planteamiento Teórico o algún concepto básico; o, por tener en nuestra normativa ciertas normas que en lugar de solucionar problemas crea otros, esta situación podrían mejorar si se tuviera en cuenta la norma así como la jurisprudencia pues ambas son fuentes del Derecho.

1..2 SUB-HIPÓTESIS

- A)** Se evidencian **Empirismos Aplicativos** por parte de los operadores del derecho en cuanto a los planteamientos teóricos y la jurisprudencia que de ser debidamente estudiadas y analizadas podrían dar solución a este problema.

Fórmula : -X1; A1; -B1,-B3

Arreglo 2 : -X, -A, -B

- B)** Se evidencian **Empirismos Aplicativos** por parte de la comunidad jurídica en cuanto la existencia de doctrina o planteamientos teóricos que bien pueden causar dudas en la comunidad jurídica y que se deberían estudiar de forma adecuada con el fin de solucionar este problema.

Fórmula : -X2; A2;-B1

Arreglo 3 : -X, -A, -B

- C) Se evidencian **Empirismos Normativos** por parte de los operadores del Derecho debido a la existencia de ciertas normas jurídicas y jurisprudencia que en la actualidad no dan una adecuada solución o interpretación al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Fórmula : -X1; A1; -B2;-B3

Arreglo 1 : -X, -A, -B

- D) Se evidencian **Empirismos Normativos** por parte de la comunidad jurídica en cuanto a las normas que en la actualidad no dan una adecuada solución, más la modificación de estas crea indefensión en los justiciables, en lugar de mejorar la regulación nacional crea más problemas.

Fórmula : -X1; A2,-B2

Arreglo 2 : -X, -A, -B

1.1 VARIABLES

1..1 IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

Dados los cruces que consideran las sub-hipótesis en la presente investigación, para poder contrastarlas; se requerirá obtener los datos de los dominios de los siguientes valores:

A	=	Variables de la realidad
A1	=	Operadores del Derecho
A2	=	Comunidad Jurídica
-B	=	Variables del Marco Referencial
- B1	=	Planteamientos Teóricos
- B2	=	Normas
- B3	=	Jurisprudencia
-X	=	Variables del Problema:
- X1	=	Empirismos Aplicativos
- X2	=	Empirismos Normativos

1..2 DEFINICIÓN DE LAS VARIABLES

A: Variables de la REALIDAD

A₁ = Operadores del Derecho

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a ***“Aquella persona que por las circunstancias se encuentra obligada a contestar y a actuar por alguna cosa o bien por otra persona que puede hallarse a su cargo o bajo su responsabilidad”***. Caballero A, 2013, Pág. 217.

A₂ = Comunidad Jurídica

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a ***“las personas que poseen un vínculo o interés en torno a la temática jurídica de un Estado. Se entiende que se integran en ella no sólo a profesionales que ejercen el derecho abogados, jueces, fiscales, sino también a docentes y estudiantes de dicha especialidad profesional”*** CABANELLAS T, 2002, PAG.100.

~B₁ = Planteamientos Teóricos

Se puede definir un concepto como las unidades más básicas de toda forma de conocimiento humano.

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a ***“Una imagen mental de cualquier cosa que se forma mediante la generalización a partir de casos particulares como por ejemplo, una palabra o un término”*** Koontz, H y Weinrich, H (1998) pág. 246.

~B₂ = Normas

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicitar...***“ordenación de preceptos, normas o leyes en forma conveniente para lograr un fin”***...; **referido al**

ámbito jurídico, o como lo establece Cabanellas de Torres (2009) pág 219 la...“Regla de conducta cuyo fin es el cumplimiento de un principio legal”.

~B₃ = Jurisprudencia

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“Conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico omitido u obscuro en los textos positivos o en otras fuentes del Derecho”** Cabanellas, G (2002) pág. 221. También se puede definir como: **“El conjunto de decisiones de los tribunales sobre una materia determinada, de las cuales se puede extraer la interpretación dada por los jueces a una situación concreta”**.

~X₂ = Empirismos Aplicativos

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a Empirismos Aplicativos, así pues el Doctor CABALLERO ROMERO (2010) PÁG. 221... ***“Cuando un investigador se enfrenta a una parte de la realidad operativa ya conoce o recuerda una serie de planteamientos teórico-científicos, como conceptos, leyes científicas, principios, axiomas, teorías, técnicas, algoritmos, procedimientos, sistemas, etc., pues bien, aquellos de entre ellos que sean ‘atingentes’; es decir que estén directamente relacionados con una parte o área de la realidad tomada como objeto de estudio, nos permiten ‘ver’ si, en esa realidad, son conocidos, si son respetados o si son bien aplicados y, si existen alguna diferencia, entre esos dos elementos, entonces hemos identificado un problema y debemos nombrarlo como tal: empirismos aplicativos”***.

~X₁ = Empirismos Normativos

Así también encontramos otra definición de Caballero (2013) PÁG. 220: ***“Si el investigador revisa las normas internas que la entidad debe***

cumplir;... (y) si alguna norma (interna) defiere con algún planteamiento teórico, entonces hay (hemos encontrado) un problema; y, debemos nombrarlo como: empirismos normativos”.

1.3 CLASIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

Variables	Clasificaciones						
	Por la relación causal	Por la cantidad	Por la jerarquía				
			4	3	2	1	0
= De la Realidad A1= Operadores del Derecho A2= Comunidad Jurídica	Interviniente Interviniente	Cantidad Discreta Cantidad Discreta	— —	— —	— —	— —	— —
B= Del Marco Referencial -B1= Planteamientos Teóricos. -B2= Normas. -B3= Jurisprudencia.	Independiente Independiente Independiente	No cantidad Cantidad Discreta No cantidad	T Ex — Ex	M Ex — MAp	Ex — Ap	M Ap — MC	Ap — C
-X= Del Problema -X1= Empirismos Normativos -X2= Empirismos Aplicativos	Dependiente Dependiente	Cantidad Discreta Cantidad Discreta	— —	— —	— —	— —	— —

Leyenda:

T= Total

Ex = Exterior

M=Muy

A = Aplicables

P = Poco

C = Cumplidos

N = Nada

Ap = Aprovechable

1.1 TIPOS DE INVESTIGACIÓN Y DE ANÁLISIS

1..1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

El propósito fundamental la presente investigación correspondió a una investigación teórica, pura o básica; puesto que está dirigida hacia un fin netamente cognoscitivo, repercutiendo en unos casos a correcciones, y en otros en perfeccionamiento de los conocimientos, pero siempre con un fin eminentemente perfectible de ellos.

Se utilizó el diseño causal- explicativo que relaciona:

$$M \quad \leftarrow \quad X Y$$

Dónde:

M= es la muestra

X= es la observación a la variable independiente.

Y= es la observación a la variable dependiente.

1..2 TIPO DE ANÁLISIS.

Es mixto predominantemente cuantitativo.

1.1 DISEÑO DE LA EJECUCIÓN DE PLAN COMO DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

1..1 EL UNIVERSO DE LA INVESTIGACIÓN

La población es el conjunto de todos los individuos que se desean investigar, en la presente investigación, la población estuvo constituida por los Operadores del Derecho, representada por jueces civiles, asimismo por la Comunidad Jurídica representada por abogados especialistas.

1..2 Muestra

La población de informantes para los cuestionarios será:

A. Jueces civiles: del Distrito de Chiclayo.

B. Abogado Civilistas; debido a la población profesional de abogados que son un total de 7,774 de los cuales solo el 5 % son especialistas de derecho civil , obteniendo un resultado de 388.7; para ello utilizaremos la siguiente formula:

Para especificar que dentro de la comunidad Jurídica: se encuentran comprendidos todos los Abogados especializados en la materia de familia.

Fórmula

$$n = \frac{Z^2 (N) (p) (q)}{Z^2 (p) (q) + e^2 (N-1)}$$

Dónde:

n = Muestra

(N) = 388.7 “Población total”

(p)(q) = 0.25 “Proporción máxima que puede afectar a la muestra”

Z = 1.96 “El 95% de confianza de nuestro estudio”

e = 0.05 “Margen de error”

$$\Rightarrow n = \frac{(1.96)^2 (388.7) (0.25)}{(1.96)^2 (0.25) + (0.05)^2 (389-1)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(3.8416)(388.7) (0.25)}{(3.8416)(0.25) + (0.0025) (386)} \Rightarrow n = \frac{373.3}{(0.9604) + (0.96)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{373.3}{1.9} \Rightarrow n = 195.53 \Rightarrow n = 196$$

Donde el tamaño de muestra utilizada para Abogados especializados en materia civil y familiar fue de 196, más los 7 jueces civiles, teniendo un Total

de 203 sujetos a los cuales se les aplicaron cuestionario para poder llegar a los resultados

Para seleccionar a los Abogados especializados en derecho civil y de familia, se utilizó el muestreo probabilístico del tipo aleatorio estratificado.

1..3 MÉTODOS, TÉCNICAS, INSTRUMENTOS, INFORMANTES O FUENTES Y VARIABLES A LAS QUE SE APLICARÁ CADA INSTRUMENTO

Para realizar la investigación se emplearon los siguientes Métodos

Métodos

a) Descriptivo – Explicativo

Porque explico las causas que originan los empirismos normativos que no permiten obtener una adecuada solución al problema.

b) Hipotético deductivo

Por qué sirvió para deducir las causas que originan los empirismos normativos que no permiten interpretar adecuadamente la Norma que nos permitan obtener una correcta adecuada solución en este tipo de procesos. El método hipotético-deductivo consiste en la observación del fenómeno a estudiar, creación de una hipótesis para explicar dicho fenómeno, deducción de consecuencias o proposiciones más elementales que la propia hipótesis, y verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deducidos comparándolos con la experiencia.

TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

a) La encuesta

Es una técnica que se utiliza para determinar tendencias en el objeto de estudio. Es un conjunto de preguntas dirigida a una muestra

representativa de la población o instituciones con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos. El instrumento utilizado fue: El cuestionario.

b) Análisis Documental

El análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Como instrumento se empleó: El análisis de contenido.

c) El fichaje

Es una técnica de gabinete que permite fijar información extraída de fuentes primarias y secundarias. Sus instrumentos son las Fichas. Entre ellas tenemos:

1. **Registro:** Permite anotar los datos generales de los textos consultados. Lo usamos para consignar las referencias bibliográficas, electrónicas.
2. **Resumen:** Esta ficha se utilizó para sintetizar los contenidos teóricos de las fuentes primarias o secundarias que sirvieron como marco teórico de la investigación.
3. **Textuales:** Transcribieron literalmente contenidos de la versión original. Se utilizó para consignar aspectos puntuales de la investigación como planteamientos teóricos, normas, jurisprudencia, principios de la investigación, citas de diferentes autores, etc.
4. **Comentario:** Representa el aporte de los investigadores. Es la idea personal que emite el lector de una lectura o experiencia

previa. Lo utilizamos para comentar los cuadros estadísticos, resultados y los comentarios de los antecedentes.

1..4 POBLACIÓN DE INFORMANTES Y MUESTRA

La población de informantes para los cuestionarios fueron jueces civiles y abogados en ejercicio de la Región Lambayeque.

a) Jueces Civiles (7)

b) De acuerdo, al Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque (ICAL), tiene registrado a 7774, sólo se entrevistaron a 196 abogados especialistas en materia civil – familia; haciendo un total entre los magistrados y los abogados de 203 personas.

1.1.1.1. Gráficos de los datos sobre la población de informantes.

Tabla N°1 datos sobre la población de informantes

Descripción	Encuestados	Porcentaje %
Magistrado	07	15%
Abogado	196	85%
TOTAL ENCUESTADOS	203	100%

Fuente: Propia Investigación.

1.1 FORMA DE TRATAMIENTO DE LOS DATOS

Los datos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas e instrumentos de recolección de datos, aplicados a los informantes o fuentes ya indicados; fueron analizados e incorporados al trabajo de investigación como información relevante que permitirá contrastar nuestra hipótesis con la realidad. Los datos recogidos fueron sometidos a presiones porcentuales para ser presentados como averiguaciones en forma de cuadros, gráficos estadísticos, etc.

1.1 FORMA DE ANÁLISIS DE LAS INFORMACIONES

Con respecto a las informaciones presentadas como resúmenes, cuadros, gráficos, etc., se formularon apreciaciones objetivas. Las apreciaciones correspondientes a informaciones del dominio de variables que han sido cruzadas en una determinada sub hipótesis, serán usadas como premisas para contrastar esa sub hipótesis. El resultado de la constatación de cada sub hipótesis (que puede ser prueba total, prueba y disprueba parcial o disprueba total), dio base para formular una conclusión parcial (es decir, que tendremos tantas conclusiones parciales como su hipótesis hayamos planteado).

Las conclusiones parciales, a su vez se usaron como premisas para contrastar la hipótesis global. El resultado de la constatación de la hipótesis global (que también puede ser prueba total, prueba y disprueba parciales o disprueba total) nos dio base para formular la conclusión general de la investigación.

CAPITULO II

MARCO REFERENCIAL

2.1 MARCO TEÓRICO

2.1.1. Conceptos básicos

La importancia social de la familia radica en que gracias al rol que desempeñan los padres dentro de ésta, permiten crear valores y virtudes en los hijos, los que posteriormente serán plasmados en la comunidad que habitan, esto es lo que comúnmente debería suceder.

2.1.1.1. La familia

La importancia social de la familia radica en que gracias al rol que desempeñan los padres dentro de ésta, permiten crear valores y virtudes en los hijos, los que posteriormente serán plasmados en la comunidad que habitan, esto es lo que comúnmente debería suceder. Para Felipe Sánchez (2004), la familia es la institución ética, natural, fundada en la relación conyugal de los sexos, cuyos individuos se hallan ligados por lazos de amor, respeto, autoridad y obediencia; institución necesaria para la conservación, propagación y desarrollo, en todas las esferas de la vida, de la especie humana” (Ramos, 2007).

“El código Civil Argentino, indica que la familia comprende a la mujer y los hijos legítimos naturales, tanto los que existan al momento de la constitución como los que naciesen después, el número de sirvientes necesarios, y además las personas que a la fecha de la constitución del uso o de la habitación vivían con el usuario o habitador, y las personas a quienes éstos debían alimentos.” (Ramos, 2007).

Para el Tratadista argentino Juan Ramírez Gronda, la familia es el conjunto de personas vinculadas por parentesco.

Es menester señalar que la definición más común para el término familia, es el conjunto de personas que se encuentran unidas por vínculos de parentesco, sea por consanguinidad, afinidad o filiación; y que puede derivarse del matrimonio, y de la unión de hecho o concubinato.

Es conocido, que la Familia comprende a los cónyuges o concubinos y a los hijos. No debemos olvidar que el tercer acápite del artículo 6° de la Constitución Política del Perú de 1993, precisa que los hijos tienen iguales derechos y deberes y que está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres.

2.1.1.2. Intervención estatal en favor de la familia

De los apartados anteriores, se llega a evidenciar que la concepción, mal llamada “nueva, actual o moderna”, de familia, junto a las transformaciones peyorativas, no corresponde con la realidad esencial y permanente de la institución familiar.

De este modo, la familia, con todo y su importante papel en la vida social, pareciera no ocupar un lugar prioritario en la conciencia individual de las personas ni en los procesos de diseño de las políticas públicas de muchos Estados. Es por dicho motivo, que el Derecho tiene que ser prudente, tiene que actuar con tacto, tiene que preferir las reglas naturales de funcionamiento de la familia, a las reglas artificiales impuestas por las modas sociales. Los autores.

En la misma línea, el Estado tiene que ser coherente a la hora de direccionarse y adentrarse en la planificación de la intervención social en temas de familia. Y ello se debe a que, el Estado se encuentra en una situación de obligado respecto a la familia; y por tal, el Estado tiene a su cargo una conducta debida a favor de ella, una “situación de obligado” que no se agota en una actitud generalmente protectora mediante la ordenación legislativa, sino que le debe seguir a esta el quehacer estatal de apoyo mediante la actividad administrativa y jurisdiccional.

Lo referido en las líneas precedentes, halla sustento constitucional en el artículo 4 de la Constitución Política del Perú de 1993; en donde la familia, junto al matrimonio, son reconocidos como “institutos

naturales y fundamentales de la sociedad”, de modo que dicho articulado constitucional es declarativo del papel básico de la familia; y por tal motivo, al ser la base de la sociedad, se destaca la necesidad de brindarle protección tras hacerse manifiesto en el articulado la conjugación del verbo “protegen”, que traduce la imposición de un deber por parte de la comunidad y del Estado de proteger a la familia; haciendo de esto modo no sólo una alusión declarativa del papel de la familia, sino también constitutiva del deber del Estado hacia ella. Constitución Política del Perú.

La comunidad, de igual modo que el Estado, debe de proteger a la familia, pues es una sociedad natural, que antecede a la sociedad civil; ello en razón de que “la parte”, la familia, es anterior al “todo”, la comunidad o sociedad. Sin duda, la familia es en sí misma una célula social que actúa como factor activo e influye de una manera positiva dentro de la sociedad en lo concerniente a: la trasmisión de la vida, la educación de los hijos y su socialización, de allí el deber de protección de la comunidad; mientras que, en el caso del Estado, su deber radica en la naturaleza instrumental que posee, pues el Estado no es sociedad, sino la organización jurídica de la sociedad, y por tanto, al carecer de existencia sustantiva es un ser para otros, que tiene el deber de proteger a los componentes del cuerpo social, entre ellos, de forma principal a la persona y a la familia, para que puedan alcanzar plenamente sus fines propios.

Si se hace una aproximación al deber de protección del Estado en favor de la familia, es preciso destacar que, al encontrarse el Estado al servicio de la familia, debe la procura de sus derechos fundamentales, los cuales son inviolables, pues ni siquiera pueden ser limitados por el Estado, ya que emanan de la naturaleza misma de ser sociedad natural primaria y sociedad necesaria, fundada en derechos inherentes a la naturaleza humana. Entre estos derechos tenemos: a) el derecho fundamental de libertad para constituir una familia; b) el

derecho fundamental a la estabilidad de la institución familiar; c) el derecho fundamental a decidir el número de hijos; d) el derecho fundamental a educar a los hijos según las propias convicciones morales y religiosas; e) el derecho fundamental a desarrollar cualquier actividad lícita en el campo económico y laboral para obtener el sustento y progreso de los miembros de la familia; f) el derecho fundamental a una vivienda digna; g) el derecho fundamental de asociación para agruparse con otras familias, hacer oír su voz y participar activamente en la vida social para promoción del bien común familiar y defensa de su unidad, estabilidad y fortalecimiento como célula básica y viva de la sociedad; y, h) el derecho fundamental a la asistencia y beneficios por parte del Estado, tanto a las familias que tengan a su cargo numerosa prole, como las que cuenten entre sus miembros con discapacitados, impedido, ancianos, entre otros. Revista de derecho de la universidad de montevideo — número 29 — año 2016 p. 21

Si bien, el Estado debe proteger de forma activa a la familia, también ésta es acreedora del cuidado estatal por intermedio de la abstención. En efecto, al Estado no le cabe introducirse en los aspectos que forman parte del fuero personal de los integrantes de la familia, especialmente en lo concerniente a su aptitud para la trasmisión de la vida. Una injerencia estatal de este tipo que, sustituya a la familia y transgreda sus misiones naturales, sería lesiva de la dignidad humana.

Por ello, si se tiene claro que por una parte el Estado debe proteger a la familia, y -por otra- que se ha dado en la actualidad señales equívocas de lo que es familia; estos dos hechos manifiestos, torna complicada la labor del Estado, quien constantemente se pregunta cuál es la mejor forma de familia que debe proteger en coherencia con la realidad vigente. Pero ella, no es la pregunta por la que se debe apostar; sino, cuáles son los factores que evidencia el abandono de

la familia naturalmente entendida. Al dar respuesta a esta interrogante es preciso esbozar dos, a través de los siguiente casos típicos: a) cuando las costumbres sociales sean contrarias a los valores de la familia, como una cuestión de hecho, sin pretender imponer los nuevos usos como nueva moralidad, sino como desviación de la moral; y, b) cuando otras instituciones ajenas a la familia, el poder político, las instituciones de la vida económica, sectores representantes de ideologías, etc., pretendan introducir en la sociedad y en la propia familia otras concepciones alternativas a los valores de la familia MARTÍN: p. 68.

La importancia del reconocimiento de estos dos factores, radica en que, a partir de su dualidad el Estado puede desentrañar las situaciones atentatorias de la familia en su realidad social.

Teniendo en cuenta, la realidad social de nuestro país, el Estado debe centrarse en tres objetivos: primero, fortalecer la capacidad de la familia para satisfacer sus propias necesidades, admitiendo para ello, que la familia ha sido y seguirá siendo una fuente primaria de cuidados y también vehículo de transmisión de valores, cultura e información, especialmente para los niños y jóvenes, y el cumplimiento de este objetivo debe tender a ayudar y estimular a la familia para que cumpla estas importantes funciones en beneficio de toda la sociedad; segundo, aclarar el equilibrio entre la forma en que la familia puede satisfacer sus necesidades y lo que puede esperar de las Entidades Públicas, debiéndose considerar en qué medida las decisiones sobre prestación o reducción de servicios, pueden afectar a la familia directa o indirectamente; y tercero, reconocer los males de la sociedad en las relaciones familiares y la posible necesidad de la intervención normativa de las autoridades nacionales para combatir las correspondientes secuelas de comportamiento negativo o de explotación en la familia.

Es así, como los gobiernos deben formular los objetivos que delinearán las políticas a aplicarse, teniendo en cuenta la situación familiar tanto en la esfera de la vida como en la del trabajo, la seguridad social y la educación, con el objeto de crear un entorno social más favorable y un medio ambiente de apoyo integral a la familia, para que pueda asumir libremente las importantes funciones sociales que le son propias.

En el Perú, se encuentra vigente la Ley de fortalecimiento de la familia, y en ella se plantea como objeto de la ley, la promoción y fortalecimiento del desarrollo de la familia como fundamento de la sociedad y espacio fundamental para el desarrollo integral del ser humano, basándose en el respeto de los derechos fundamentales y las relaciones equitativas entre sus miembros y velando especialmente por aquellas familias que se encuentran en situación de extrema pobreza, pobreza o riesgo social

Si bien, las políticas públicas que se plantean en torno a este objeto, hace alusión a una perspectiva de familia, lo cual es bueno, es preciso esclarecer una perspectiva de familia sustentada en la diferencia sexual, y no dejar abierta la posibilidad de que el enunciado “relaciones equitativas entre sus miembro” sea tergiversado por los ideólogos de género, a tal grado de acoger en él, “los diversos modos de pseudo familias” que encuentran sustento en una inconsistente igualdad de género; y evitar a su vez, que se haga exigible una desviada política de salud sexual y reproductiva, que lo único que traen consigo es el resquebrajamiento de la familia y un serio atentado a la vida.

2.1.1.3. La Familia dentro del contexto social

Sobre este tema, hace tiempo, se han divulgado dos enfoques. La primera que sostiene que el estudio de la familia en el Derecho se

debe emplear las reglas de una persona jurídica. La segunda posición en la tesis de Hauriou defiende el carácter Institucional de su teoría. Siendo esta posición la que más se ha difundido.

“Tomando en cuenta esta legitimidad de interés respecto a la familia, que corresponde a todos, beneficia a todos y por supuesto también afecta a todos cualquier situación contraria a sus intereses, es que ha sido preocupación de todas las Naciones, como se estipula en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el acápite 3 del artículo 16 *La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado*”. (Reyes, 2003)

“La mención específica respecto al enfoque de la familia como Derecho Social en el ámbito Internacional, aparece en el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHO ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES de diciembre de 1966, adoptado y abierto a la firma, ratificación adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entrado en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27; que en el artículos 10 se establece lo siguiente: *Artículo 10. - Los Estados partes en el presente Pacto reconocen que: 1. - Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posible, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges. 2. - Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social. 3. - Se debe adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.*

Debe proteger a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil". (Reyes, 2003)

El profesor Landa, señala que, dentro del proceso de cambio, la familia como esencia y expresión de la comunidad social, se encuentra atravesando por una crisis social de maduración interna, que demanda su modernización, para de esta manera poder adaptarse a los cambios sociales de un estado de derecho y de un proceso democrático y Social del estado de Derecho, teniendo en consideración que la familia antepone al estado y es a la vez el núcleo de la organización social

“En este contexto, con toda razón, surge la interrogante ¿Cuáles son los derechos sociales de la familia? La respuesta, es obvia. Todos aquellos que le permitan su desarrollo integral, para cumplir los fines de orden sociales, como núcleo de la sociedad. En tal sentido, estos derechos sociales estarán vinculados con una extensa y adecuada política, no solamente de protección, sino de desarrollo de la familia, como son: en el campo de la salud en todos sus niveles, maternidad, niñez, ancianidad, de educación, de vivienda, de trabajo, de seguridad social, contando para ello con una adecuada y especial normatividad jurídica”. (Reyes, 2003)

“Consecuentemente las disposiciones constitucionales sobre Derechos Sociales y económicos son formuladas en su gran mayoría no como derechos subjetivos que puedan ser inmediatamente reclamados ante los Tribunales de Justicia, sino que en su mayoría son constitucionalizados como normas programáticas, como normas

de organización, como normas de promoción y fomento, como mecanismos de garantía y como deberes del Estado”. (Reyes, 2003)

Así, por ejemplo, son normas programáticas referidas a los DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS, los siguientes:

El artículo 4 Constitución Política del Perú 1993 al establecer que “la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio”. (Reyes, 2003)

En el artículo 6 Constitución Política del Perú 1993 que dispone que “la política nacional de población tiene como objeto difundir y promover la paternidad y maternidad responsable”. (Reyes, 2003)

El artículo 14 Constitución Política del Perú 1993 que declara en su primera parte que “la educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte. Prepara para la vida y el trabajo y fomenta la solidaridad”. (Reyes, 2003)

El artículo 18 Constitución Política del Perú 1993 al mencionar que “la educación universitaria tiene como fines la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística y la investigación científica y tecnológica”. (Reyes, 2003)

Asimismo, también hay normas que se formulan como derechos subjetivos de los individuos. Así, por ejemplo las siguientes:

El artículo 7 Constitución Política del Perú 1993 en su primera parte, cuando reconoce que “todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y de la comunidad”. (Reyes, 2003)

“Sin embargo, en el Perú esto no sucede, por cuanto el actual Código Civil de 1984, en materia familiar, fue elaborado bajo la orientación de la Constitución de 1979, con la teoría del Derecho fundamentales de la Persona (individual, civil). Por lo tanto, la actual norma de familia en el Perú, no está adecuada a la Constitución vigente de 1993, como Derecho Social. En el orden Procesal, sucede igual, puesto que el actual Código Procesal Civil fue promulgado mediante el Decreto Legislativo 768 de fecha 14 de marzo de 1992 y puesto en vigencia el 28 de julio de 1993 (Primera Disposición final del Decreto Ley N° 25935)”. (Reyes, 2003)

“La ley impone a los hijos el deber de respetar, obedecer y honrar a sus padres. La fórmula repite casi a la letra uno de los mandamientos de la ley de Dios. Pero no se respeta ni se honra, y a veces ni siquiera se obedece, con sólo actos extremos que la ley pueda controlar, sino con actitudes vitales que se sitúan en lo recóndito de los sentimientos y los afectos, hasta donde sólo la sanción moral puede llegar”. (Reyes, 2003)

“El amor no es condición jurídico legal del matrimonio ni de la relación paterno filial o fraterna; mas sin él la relación se enfría, se toma pura fórmula exterior, se frustra. No hay código que pueda impedirlo. El código no llega a las esencias del amor. Y sin él, ni el matrimonio ni la familia son fecundos”. (Reyes, 2003)

“Estas apreciaciones, no hacen sino reafirmar que en la trilogía conceptual del Derecho en general y por supuesto en especial, el familiar (vida humana, normas jurídicas y valores), se debe incidir más que en otras ramas en la atención de las relaciones humanas y valores, tomando en cuenta los usos, costumbre, tradiciones bien orientadas de la vida en familia”. (Reyes, 2003, p.133)

2.1.1.4. Estructura Normativa del Derecho de Familia en el Perú.

“Este tema está orientado a determinar la forma como está organizada las normas jurídicas de familia en nuestro sistema legislativo peruano. El sustento se encuentra en lo que se denomina la Estructura Normativa del Derecho Familiar. En una adecuada técnica legislativa, surgen como reglas propias del Derecho Familiar, dos categorías: 1) Normas Orientadoras o Básicas y 2) Normas Regulatoras. Las primeras, dice el autor, son las contenidas en las Constituciones Políticas; responde al propósito de fijar los principios fundamentales de la estructura de la familia, dentro de la organización integral del Estado, de acuerdo con su realidad social y conforme a la medida en que los constituyentes lo consideran necesario, lo que determina gran disparidad en la extensión de estas normas básicas. Además, y en plano aún superior, y con el fin de sentar las fórmulas generales de acuerdo con las cuales deben regularse la familia en todos los Estados, aparecen breves y escuetos enunciados en recientes documentos Internacionales: La Declaración de Principios Sociales en América de 1945; La Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre de 1948. Las segundas, normas reguladoras, son los que integran los Códigos (Civiles o de Familia) y las leyes que los complementan, ya directamente, instituciones afines o que crean regímenes especiales para ciertas relaciones jurídicas en forma dependiente de los vínculos familiares, ya indistintamente-instituciones propias de otros ordenamientos pero que funcionan teniendo en cuenta los vínculos familiares o variando sus efectos según existan o no. Como el Código Penal, por ejemplo en el Perú, que tiene un capítulo sobre delitos contra la familia”. (Reyes, 2003)

“En lo que se refiere al Perú, parece ser que se adecúa dicho concepto. Sin embargo, el ideal de los textos Constitucionales, ha sido desde el inicio de los pueblos, un deseo del hombre por estructurar organizadamente al Estado, en un intento por vivir en paz social, regulando el Poder del Estado. Se ha dicho con propiedad que la

historia de las Constituciones es la historia de la democracia ideal (palabras del doctor Fernando Vega Santa Gadea- Ex Ministro de Estado en el Despacho de Justicia del Perú), en una intervención académica”. (Reyes, 2003)

El Derecho alimentario

“La palabra alimentos proviene del latín alimentum que a su vez deriva de a lo que significa simplemente nutrir; empero, no faltan quienes afirman que procede del término alere, con la acepción de alimento o cualquier otra sustancia que sirve como nutriente, aun cuando es lo menos probable. En cualquier caso está referido al sustento diario que requiere una persona para vivir”. (Peralta, 2008, p.497)

Así también TRABUCHI afirma por su parte que “... la expresión alimentos en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc.” (TRABUCHI: 268).

De igual manera para BELLUSCIO “... Se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación”. Dicho autor destaca que “se consideran comprendidos en la obligación alimentaria gastos ordinarios y extraordinarios. Los primeros son los de subsistencia, habitación y vestuario. Los gastos extraordinarios son los de enfermedades asistencia médica, gastos de farmacia, intervenciones quirúrgicas, internación, etc.-, los funerarios por sepelio alimentando, gastos de mudanza, provisión de libros de estudios y litisexpensas. En cambio, no se comprenden los gastos superfluos o impuestos por el lujo, la prodigalidad o el vicio, ni los de establecimiento o constitución de dote” (BELLUSCIO: 389).

(Hinostroza: 2012) Señala que: “Trabucchi enseña que la expresión *alimentos* en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc.”

Para Henri, León y Jean Mazeaud «... el término 'alimentos' (...), comprende no sólo la comida, sino todo lo necesario para la vida de la persona necesitada: alojamiento, calefacción, vestidos, etc.»

A criterio de Enrique Falcón «los alimentos consisten en una ayuda, una asistencia, que una persona da a otra en virtud de una disposición de la ley»

Según Candián «... se entiende por 'alimentos' la suma de los bienes necesarios para la vida de una persona incapaz de proveer sola al propio sostenimiento...».

Grau afirma que «se entiende por alimentos todo lo que sirve para sustento del cuerpo...».

Azula Camacho sostiene que «los alimentos consisten en una cantidad de dinero que una persona debe dar a otra para que ésta pueda atender a su subsistencia (necesarios) o para que viva de acuerdo con su posición social (congruos)».

A decir de Máximo Castro «... jurídicamente hablando, se entiende por alimentos lo que se asigna o da a una persona para cubrir las necesidades de la vida, cuales son comer, beber, vestir, calzar, habitar y recobrar la salud».

Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez apuntan que «... comúnmente se entiende por alimento cualquier sustancia que sirve para nutrir, pero cuando jurídicamente nos referimos a él, su connotación se amplía en

tanto comprende todas las asistencias que se prestan para el sustento y la sobrevivencia de una persona y que no se circunscriben sólo a la comida. Jurídicamente por alimentos, debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias (indigente, incapaz, etc.), puede reclamar de otras, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia; es, pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para vivir». Los mencionados juristas agregan que, «en general, jurídicamente los alimentos se encuentran constituidos por comida, vestido, habitación, así como asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, incluyen además, educación básica y aprendizaje de un oficio, arte o profesión».

Josserand estima que “la obligación alimentaria o de alimentos es el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona; como toda obligación, implica la existencia de un acreedor y de un deudor, con la particularidad de que el primero está, por hipótesis, en necesidad, y de que el segundo está en condiciones de ayudarlo”.

Barbero concibe a la obligación legal alimentaria como “el deber que en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida”. Dicha obligación -continúa Barbero- “tiene rasgos mixtos, personales y patrimoniales, determinados por esto: que el contenido es patrimonial, la finalidad es personal. El contenido es patrimonial porque los medios necesarios para la conservación de la vida continúan siendo siempre de naturaleza económica; la finalidad es personal, porque su prestación tiene como mira inmediatamente la persona (conservarla vida) no su patrimonio”.

En palabras de Gowland y Premrou, «... la obligación alimentaria, no es sino la traducción económica del deber de asistencia y éste en su sentido material, consiste en prestarle al alimentado los recursos que le sean necesarios, de acuerdo a su circunstancia para lograr su desarrollo físico, cultural y espiritual. Es debido, con diferencias de grado y modalidad, a los parientes y cónyuge, y tiene su punto de partida o fundamento en el deber genérico de solidaridad entre los seres humanos...».

Pavón anota que «... la obligación de alimentos (...) es una consecuencia de la organización de la familia derivada del vínculo de sangre y que el legislador debe cuidar, porque representa los medios de subsistencia indispensables para los miembros de ella; de esta manera el Estado asegura las necesidades que resultan de la naturaleza». Dicho autor precisa que «... el concepto de alimentos es amplio, desde que se extiende a todo lo que es indispensable para la vida, es decir que aquel a quien se acuerda tiene derecho a que se le suministren lo que le hace falta para comer, vivienda, ropas necesarias para vestirse, médicos y remedios en los casos de enfermedades, etc., todo subordinado a la situación social y económica del que da y recibe los alimentos y que depende de cada situación particular, es decir, que se tendrá presente la edad del que pide los alimentos, y el conjunto de datos que demuestren la importancia de ellos».

Lohmann señala al respecto que «... comprenden los alimentos todas las necesidades de la vida, inclusive los gastos de educación y los de preparación para una profesión, y ello en proporción a la posición en la vida del necesitado. En principio puede éste pedir alimentos conforme a sus circunstancias, es decir, considerando no sólo las necesidades que han de satisfacerse en general, sino también las que corresponden a su posición en la vida. Sobre ésta influyen una serie de circunstancias, como son: posición en la vida y situación

patrimonial de los padres, aptitudes, preparación y elección de una profesión por el necesitado, y respecto a la mujer repercute también la posición del marido, etc.».

Zannoni, en cuanto a los gastos ordinarios y extraordinarios contenidos en la obligación alimentaria, expresa que «... entre los primeros se cuentan los provenientes de la subsistencia, habitación y vestuario; los segundos, comprenden las erogaciones por asistencia en las enfermedades (...). La distinción tiene en cuenta que aquéllos deben ser cubiertos, en principio, en forma permanente es decir, periódica-, mientras los gastos extraordinarios derivados de la asistencia en las enfermedades, autorizan en principio a formular una reclamación especial...».

Sobre el particular, Lino Palacio apunta que, «... por lo que concierne al contenido de la cuota alimentaria, ésta debe fijarse en forma tal que sea apta para satisfacer no sólo las necesidades vinculadas a la subsistencia, sino también, aparte de las más urgentes de índole material -como son las relativas a habitación, vestuario y asistencia médica (...)-, las de orden moral y cultural de acuerdo con la condición social del alimentado». El citado tratadista argentino señala, además, lo siguiente: «... Además de esa-cuota alimentaria (...), cabe la posibilidad de que, frente a supuestos excepcionales, el juez fije una asignación en concepto de gastos extraordinarios, que, como tales, deben pagarse globalmente y por una sola vez. Tales son, entre otros, los derivados de operaciones quirúrgicas, tratamientos médicos especiales, internaciones, atención odontológica; los gastos de mudanza de la esposa y sus derivados, como así también las erogaciones de comisión del intermediario y sellado del nuevo contrato de locación y el pago de los gastos de sepelio del alimentado».

Carlos y Raúl Escribano puntualizan que «la deuda alimentaria es, en principio, deuda de valor, ya que tiende a proveer la habitación, los alimentos, la asistencia médica y a satisfacer la demás necesidades materiales y culturales del alimentado; y se cumple in natura básicamente. Cuando se transforma en el pago de una suma en efectivo destinada a cubrir esas necesidades, como ocurre en el caso de fijación judicial, pasa a ser, desde luego, una obligación de dinero...».

El Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nro. 27337), en su artículo 92, califica a los alimentos de este modo: «Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del postparto».

(Jara Rebeca: 2012) Señala que el Código Civil regula los alimentos en el Capítulo Primero (“Alimentos”) del Título I (“Alimentos y bienes de familia”) de la Sección Cuarta (“Amparo familiar”) del libro II (“Derecho de Familia”), en los arts. 472 y 487.

El artículo 472 del Código Civil contempla la definición de los alimentos al señalar que:

Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia.

Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo.

De acuerdo a lo normado en el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nro. 27337), se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y

capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa postparto

Espriche sostiene que los alimentos "...son las existencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud..." (ESCRICHE; citado por BARROS ERRAZURIZ, 1931, Volumen IV: 311).

Trabucchi afirma por su parte "...la expresión alimentos en el lenguaje jurídico tiene un significado mas amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc."

Clemente de Diego, acerca de la deuda alimenticia, es de esta opinión:

"...Alimento, de algo, nutrir, alimentar, en sentido recto, es lo que sirve para sustento del cuerpo, las cosas aptas para eso; en sentido traslativo es lo que se da a una persona para atender a su subsistencia (...).

El alimento en sí mismo implica una necesidad física y medio también material, puesto a su servicio y que la satisface.

Esta relación es cumplida por el individuo capaz que se provee de alimentos por sí; pero cuando no puede, alguien tiene que alimentarle, y este es el caso muchas veces. Cuando un hombre presta a otro lo necesario a sus subsistencia, tenemos una relación social entre dos personas, cuyo término objetivo es la prestación de los alimentos o de las cosas que sirven de alimento.

Esta relación social, si llega a ser protegida y garantizada por el Derecho objetivo, se convierte en jurídica, y entonces implica dos aspectos: el activo y el pasivo, y los elementos en toda relación con su título y modo; facultad o pretensión y deber u obligación, objeto o prestación. Una persona, el sujeto activo, tendrá la facultad de elegir, y éste es el alimentista; otra tendrá el deber o prestación, y será el sujeto pasivo; el objeto, la materia, nudo que enlaza al primero con el segundo, la prestación misma, los alimentos que el primero de dichos sujetos pueden exigir y el segundo de ellos viene obligado a prestar. El título que justifica esta relación es la necesidad, de un lado, y la posibilidad económica, de otro; el modo es la relación familiar, el contrato, testamento, etc.

El indicado tratadista italiano agrega que la referida obligación alimentaria "...tiene rasgos mixtos, personales y patrimoniales, determinados por esto: que el contenido es patrimonial, la finalidad es personal. El contenido es patrimonial porque los medios necesarios para la conservación de la vida continúan siendo siempre de naturaleza económica; la finalidad es personal, porque su prestación tiene como mira inmediatamente la persona (conservar la vida) no su patrimonio..."

Lohmann refiere que "...comprenden los alimentos todas las necesidades de la vida, inclusive los gastos de educación y los de preparación para una profesión, y ello en proporción a la posición en la vida del necesitado. En principio puede este pedir alimentos conforme a sus circunstancias, es decir, considerando no solo las necesidades que han de satisfacerse en general, sino también las que corresponden a su posición en la vida. Sobre esta influyen una serie de circunstancias, como son: posición en la vida y situación patrimonial de los padres, aptitudes, preparación y elección de una profesión por el necesitado, y respecto a la mujer repercute también la posición del marido, etc."

Alsina enseña que “...el fundamento de esta institución (alimentos) reside en el principio de solidaridad que une a la familia, y en un deber de conciencia. Por eso cuanto más estrechos son los vínculos mayor es la obligación del alimentante...”

Sobre el particular, Zannoni indica que la relación alimentaria “...se traduce en un vínculo obligacional de origen legal (...), que exige recíprocamente de los parientes una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado. Esta relación, de naturaleza netamente asistencial, trasunta principios de solidaridad familiar ante las contingencias que pueden poner en peligro la subsistencia física de uno de sus miembros y que le impide, circunstancial o permanentemente, procurarse los medios necesarios para asegurar esa subsistencia”

Villarino señala al respecto lo siguiente:

Surgido el derecho de alimentos como consecuencia del deber ético, de un officium confiado a la piedad y a las normas éticas, ingresa luego en el campo del derecho, que eleva este supuesto a la categoría de obligación jurídica provista de sanción, que no es un subrogado del deber que incumbe al Estado frente a los necesitados e indigentes (...), de tal modo, que cuando existan parientes que estén en situación de prestar ayuda, se hallan obligados a sufrir tal carga con preferencia al Estado. En defecto de la asistencia familiar, el mismo estado provee a estas necesidades por medio de la Beneficencia Pública. Pero, sin embargo, la obligación alimenticia afecta más al Derecho privado, porque es una obligación autónoma e independiente que nade directamente de los vínculos de la generación y de la familia...”

Messineo afirma que son presupuestos de la obligación alimenticia los siguientes:

- a) Primer presupuesto de la obligación legal de los alimentos (y del correspondiente derecho) es un status: el status de cónyuge, o de pariente legítimo, o de afín dentro de un cierto grado; de tal status nace el deber de prestar los alimentos. (...)

- b) Un presupuesto ulterior de la obligación de los alimentos es, por un lado, el estado de necesidad del alimentante (siempre que no haya sido provocado artificialmente), con la imposibilidad de proveer al propio mantenimiento; y, por otro, la posibilidad económica en el obligado, de suministrar alimentos (...).

De los dos requisitos indicados, de los cuales depende la posibilidad de pedir los alimentos (y que serán objeto de valoración por parte del juez), se deduce que el sujeto que tiene necesidad no puede pretender los alimentos sino en cuanto demuestre que ha intentado, pero que le ha resultado inútil, proveer por si mismo, o sea con su propio trabajo, al propio mantenimiento. Sin este límite, la pretensión a los alimentos se resolvería en un medio de especulación para los holgazanes.

- c) Para tutela del derecho habiente a los alimentos, está la acción de alimentos”

Zannoni, en cuanto a los requisitos de la obligación alimentaria, enseña que son los siguientes:

- a) NECESIDAD O FALTA DE MEDIOS. Se traduce en un estado de indigencia, o insolvencia que impida la satisfacción de los requerimientos alimentarios. Se trata de una cuestión de hecho sujeta a la apreciación judicial (...)

- b) IMPOSIBILIDAD DE OBTENERLOS CON EL TRABAJO. Aunque el pariente que solicita alimentos careciese de medios económicos, si está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar a su favor una cuota alimentaria. Por ello se ha resuelto que debe rechazarse la pretensión de quien no justifica en forma alguna hallarse, por razones de salud u otra cualquiera, impedido para adquirir los medios de subsistencia con su trabajo personal. No bastara invocar la falta de trabajo, sino que habrá que acreditarse la imposibilidad de obtenerlo, sea por impedimentos físicos, por razones de edad o de salud, etc.
- c) INDIFERENCIA DE LA CAUSA. No interesa a la ley el motivo determinante que ha conducido al pariente que solicita los alimentos a su estado de indigencia; aun cuando se tratase de su prodigalidad anterior, despilfarro u otras circunstancias que se imputen a negligencia propia

Borda sostiene que para que proceda la acción de alimentos se requiere:

- a) Que el peticionante se halle en estado de indigencia. No interesan las razones que lo hayan llevado a esa situación, ni su propia culpabilidad (...). Aun el delincuente tiene derecho a ser socorrido. Pero los jueces podrán tener en cuenta la conducta moral del demandante y su culpa en los hechos que lo han llevado a la pobreza, a los efectos de la fijación del monto de la pensión. La situación del cónyuge que pretende alimentos es peculiar: la conducta deshonesta pasada no influye sobre su derecho (aunque sí sobre el monto), que en cambio cesa, si después de ser recorrida persiste en ella.
- b) Que no pueda adquirirlos con su trabajo (...). No se trata de proteger a los haraganes ni a quienes no encuentran trabajo que les cuadre. Es necesario que medie una enfermedad, un accidente,

que el accionante sea un niño o un viejo, que un estado social de desocupación. Pero esta condición no rige respecto de los hijos menores de edad ni de las esposas en trance de divorcio o declaradas inocentes en la sentencia que lo decreta.

- c) Que el alimentante tenga posibilidad económica de proporcionar ayuda. Pues los alimentos no puede nunca exigirse en desmedro de las propias necesidades del demandado.
- d) Que haya entre ambos un vínculo de parentesco en el grado establecido por la ley. Naturalmente, este requisito no se exige en el caso de la donación.
- e) (...) que no haya otros parientes más cercanos en condiciones de proporcionarlos, pues la obligación alimentaria tiene carácter sucesivo”.

Peralta (2008). Indica que: “la palabra alimentos proviene del latín alimentum que a la vez se deriva de alo que significa simplemente nutrir; empero, no faltan quienes afirman que procede el término álere, con la acepción de alimento o cualquier otra sustancia que sirve como nutriente, aun cuando es lo menos probable. En cualquier caso está referido al sustento diario que requiere una persona para vivir”.

El tratadista francés Josserand al referirse a la obligación alimentaria expresa que “es el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra ...; como toda obligación, implica la existencia de un acreedor y de un deudor, con la particularidad de que el primero está, por hipótesis en necesidad y el segundo en condiciones de ayudar”. Efectivamente, existe un acreedor que es el titular del derecho alimentario y un deudor o titular del deber jurídico de la prestación.

Se trata luego de una institución importante del Derecho de Familia que consiste en el deber jurídico impuesto por la Ley y que está constituido por un conjunto de prestaciones para la satisfacción de necesidades de personas que no pueden proveer a su propia subsistencia.

Del artículo 472 (que encierra el contenido mismo de la obligación alimentaria), se desprende que los alimentos no comprenden la recreación o diversión, aspecto de vital importancia para asegurar la salud física y mental de socorrido. Tampoco se consideran los gastos extraordinarios como los de sepelio del alimentado, tal cual lo consideran en otras Legislaciones.

El artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes establece una significativa modificación respecto de su contenido cuando dice: “Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También se considera alimentos los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post-parto. De esta forma de mejora el contenido de dicha obligación”.

En consecuencia, la obligación alimentaria comprende –como se tiene dicho- a todo un conjunto de prestaciones cuya finalidad no solo es la estricta supervivencia de la persona necesitada, sino también su mejor inserción social, pues existen varias prestaciones que no son alimentarias en estricto sentido como la educación, instrucción y capacitación para el trabajo, recreación, gastos de embarazo, etc., que engloban también su contenido y que se sustentan, obviamente, en razones familiares y de solidaridad social.

Sin embargo, distintos son los criterios que fundamentan la institución. Unos, estiman que la obligación alimentaria no es otra cosa que el

deber natural de asistencia al pariente más próximo, deber del cual la ley ha hecho una verdadera obligación jurídica a cargo de los miembros de su familia. Otros, en cambio, consideran que se trata de un deber de carácter ético, esto es, un deber impuesto por la moral y la razón de atender las necesidades humanas: dar de comer al hambriento, de beber al sediento o vestir al desnudo. Un tercer criterio, afirma que se trata más bien de un deber jurídico impuesto por la ley para conjurar el estado de necesidad en que se hallan determinadas personas.

2.1.1.5. Fuentes

La obligación de prestar alimentos puede provenir de la ley o de testamento. La ley la establece (dentro del Derecho de Familia) como consecuencia del matrimonio, de la patria potestad y del parentesco. Algunos afirman -en forma errada- que puede generarse en virtud de un acuerdo contractual.

Los alimentos debidos entre parientes se fundan en la ley, la cual los impone cuando se dan los supuestos de hecho que autorizan a exigir la prestación alimentaria.

Fuera del Derecho de Familia, en el ámbito patrimonial, existe un caso de relación alimentaria, el mismo que se halla contemplado en el artículo 1633 del Código Civil, referido a la facultad del donante empobrecido de «eximirse de entregar el bien donado en la parte necesaria para sus alimentos». Aquí la prestación asistencial -porque el bien donado pertenece ya al donatario- es por única vez, vale decir, se da en el momento de la entrega del bien donado.

Se dice que nada impide que los alimentos se generen de un contrato, sin embargo, esta hipótesis es más que todo, teórica, pues en la realidad nadie se obliga a prestar alimentos a quien no los debe por ley (máxime si existen figuras jurídicas como la donación o la renta

vitalicia). Se trataría, eso sí, de una obligación patrimonial como cualquier otra, carente de los rasgos distintivos del derecho alimentario emanado del parentesco. Por tal razón, aunque coincidente en su aspecto externo, difiere en su esencia el denominado «contrato de alimentos» de la prestación alimentaria. De admitirse la tesis de la fuente contractual, y de tratarse de un contrato oneroso, tendría que darse por cierto que el derecho de alimentos es transmisible, renunciable, transigible y compensable, lo cual prohíbe terminantemente el artículo 487 del Código Civil.

No debe confundirse como contractual el caso en que la obligación alimentaria derivada de la ley es materia de convención entre las partes. Por ejemplo, cuando se acuerda el monto, la forma de pago, etc. Aquí el contrato no es la fuente del derecho alimentario sino el medio a través del cual se le circunscribe y se precisan sus alcances.

El derecho alimentario puede nacer de una disposición testamentaria, por la que es posible fijar la obligación de prestar alimentos y establecer su monto. Además, puede disponerse la obligación de la asistencia como carga de otra disposición testamentaria.

Sin duda, la fuente de mayor importancia de la obligación alimentaria es la ley, pero no es la única, sino también la voluntad. Como se podrá advertir la ley impone la obligación alimentaria por diversas razones, aunque basada en el mismo fundamento ético: el deber de asistencia y de solidaridad. El ordenamiento jurídico civil atribuye tal derecho a personas que están unidas por vínculos de parentesco, como por ejemplo los alimentos entre los cónyuges, de los descendientes, ascendientes y colaterales, inclusive, para personas extrañas. (Peralta: 2008).

La otra fuente de la obligación alimentaria es la voluntad que las personas se imponen por pacto o disposición de última voluntad,

teniendo el mismo fundamento ético, por ejemplo, el convenio alimentario que se regula por las disposiciones del contrato de renta vitalicia, en él se conviene la entrega de una suma de dinero u otro bien fungible para que sean pagados por períodos estipulados y el legado de alimentos que se regirá por lo establecido en los artículos 472 y 487 (1923 y 766).

2.1.1.6. Fundamento

Torres Peralta predica que «la obligación alimenticia entre parientes que también alcanza además a los cónyuges, dentro del deber recíproco de auxiliarse mutuamente, e igualmente a los ex cónyuges en las circunstancias de ley, tiene su génesis en el derecho natural. Lazos indisolubles de amor, afecto, respeto y otros valores espirituales análogos, y de índole eminentemente moral, justifican el reconocimiento del derecho del alimentista a recibir alimentos de su alimentante...».

Máximo Castro estima que la obligación de prestar alimentos «... se funda en un principio de moral, según el cual aquel que se encuentra en una situación pecuniaria desahogada tiene el deber de ayudar a los necesitados, y con más razón cuando éstos forman parte de su familia».

Barassi asevera que «... la ley concede este derecho basándose en la idea de un justo principio de solidaridad familiar, que no se concibe sin unos lazos de afección...».

Alsina opina que «... el fundamento de esta institución (alimentos) reside en el principio de solidaridad que une a la familia, y en un deber de conciencia. Por eso cuanto más estrechos son los vínculos mayor es la obligación del alimentante...».

A criterio de Ripert y Boulanger, «... la obligación alimentaria reposa sobre la idea de solidaridad familiar. Los parientes entre los que existe están estrechamente unidos por lazos de sangre y sería contrario a la moral que algunos permanecieran en la indigencia mientras otros viviesen en la abundancia. En cuanto a la afinidad, se asemeja al parentesco para producir a este respecto los mismos efectos jurídicos...».

De Ruggiero afirma por su lado que «la obligación legal de los alimentos reposa en el vínculo de solidaridad que enlaza a todos los miembros del consorcio familiar y en la comunidad de intereses, causa de que las personas pertenecientes a un mismo grupo se deban recíproca asistencia; (...) es una obligación autónoma e independiente que nace directamente del vínculo familiar y que reconoce en las relaciones de familia, su causa y su justificación plenas».

Zannoni anota sobre el tema que la relación alimentaria «... se traduce en un vínculo obligacional de origen legal (...), que exige recíprocamente de los parientes una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado. Esta relación, de naturaleza netamente asistencia!, trasunta principios de solidaridad familiar ante las contingencias que pueden poner en peligro la subsistencia física de uno de sus miembros y que le impide, circunstancial o permanentemente, procurarse los medios necesarios para asegurar esa subsistencia».

Según Pérez Duarte y Noroña «... la obligación alimentaria existe por un derecho natural a percibir alimentos que simplemente ha sido formalizado por el legislador convirtiéndola en derecho positivo y vigente y, por otro lado, creando en el ánimo del obligado el deber de proporcionarlos independientemente de su voluntad de cumplir. La obligación alimentaria es pues un deber moral, pero es también un deber jurídico...».

En relación al tema examinado en este punto, Villarino reflexiona de este modo:

«La obligación de alimentos aparece en el ámbito del núcleo familiar, como manifestación de la aequitas, de la pietas, de la naturalis ratio, de la caritas sanguinis, de la solidaridad; en suma, que liga a aquellos que tienen de común el nombre, la sangre y los afectos. El principal fundamento de los alimentos está, pues, en el derecho a la vida. Surgido el derecho de alimentos como consecuencia del deber ético, de un officium confiado a la piedad y a las normas éticas, ingresa luego en el campo del Derecho, que eleva este supuesto a la categoría de obligación jurídica provista de sanción, que no es un subrogado del deber que incumbe al Estado frente a los necesitados e indigentes (...), de tal modo, que cuando existan parientes que estén en situación de prestar ayuda, se hallan obligados a sufrir tal carga con preferencia al Estado. En defecto de la asistencia familiar, el mismo Estado provee a estas necesidades por medio de la Beneficencia Pública. Pero, sin embargo, la obligación alimenticia afecta más al Derecho privado, porque es una obligación autónoma e independiente que nace directamente de los vínculos de la generación y de la familia...».

2.1.1.7. Naturaleza Jurídica

Sobre el particular hemos tenido en cuenta lo expuesto por el Dr. Peralta Andía, de esta manera la naturaleza jurídica de los alimentos se explica a través de tres tesis:

- a) "Patrominista; Según Messineo el derecho alimentario tiene naturaleza genuinamente patrimonial y por ende transmisible. Actualmente esta concepción ya ha sido superada porque el derecho alimentario no es sólo de naturaleza patrimonial

(*económico*) sino también de carácter extramatrimonial o personal” (Peralta, 2008, p.498-500);

b) “No Patrimonial: Ruggiero, Cicu y Giorgio, entre otros, consideran los alimentos como un derecho personal o extrapatrimonial en virtud del fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico, ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose, entonces, como una de las manifestaciones del derecho a la vida, que es personalísima. En ese sentido se afirma que es un derecho inherente a la persona y así como es consustancial a la persona el derecho de alimentos, es también personal el deber de prestarlos, lo cual significa que son intransmisibles” (Peralta, 2008, p.498-500); y

c) “Naturaleza Sui Generis; el derecho a los alimentos es la institución de los alimentos de naturaleza sui generis, por ser una institución de carácter especial de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta como una relación patrimonial de crédito-debito, por lo que existiendo un acreedor puede exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos. Nuestro Código Civil se adhiere a esta última tesis”. (Peralta, 2008, p.498-500)

2.1.1.8. Concepto

Aguilar Llanos, quien respecto de la obligación alimentaria refiere que: “Esta constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra” (Aguilar, 2008, p.25).

“Encontramos en esta definición los tres elementos del instituto de los alimentos como ya lo habíamos mencionado párrafos precedentes, estos son, el necesitado que no puede atender a su subsistencia y hay que socorrerlo porque de lo contrario perecerá (entiéndase que

estamos ante un derecho vital y de urgencia), la norma que establece quién es el acreedor y el obligado, y por último, el deudor alimentario, que casi siempre termina siendo el pariente necesitado (decimos casi siempre, pues es sabido que hay alimento entre extraños)". (Torres et al., 2014, p.164)

"No debemos olvidar que los alimentos deben cubrir lo necesario para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y tratándose de menores su educación y recreación; en consecuencia, no se mal entienda que cuando se trata el problema de los alimentos, estos no deben reducirse solo a lo necesario para el sustento del acreedor". (Torres et al., 2014, p.164)

Francés Josserand se refiere a la obligación alimentaria como "el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de la otra...; como toda obligación, implica la existencia de un acreedor y de un deudor, con la particularidad de que el primero está, por hipótesis en necesidad y el segundo en condiciones de ayudar". (Josserand, 1950, p.303)

"Y es que es importante tener siempre en cuenta que la persona humana o natural, es el ser pensante dotado de inteligencia como ente al cual el estado le atribuye derechos y obligaciones, por ello nuestra Constitución en el Título I [De la persona y la sociedad] y Capítulo I [Derechos fundamentales de la persona] en su artículo primero define *la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado*, es bajo éste principio constitucional que la persona está consagrada como un valor superior; y el estado está obligado a protegerla. El cumplimiento de este valor supremo supone la vigencia irrestricta del derecho a la vida, pues ese derecho constituye su proyección, resulta el de mayor connotación y se rige en el presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos como son la alimentación, vestimenta y todos

aquellos derechos que permitan cumplir su proyecto de vida y en condiciones dignas”. (Torres et al., 2014, p.164-165)

“El Dr. Alex Plácido Vilcachagua refiere, *Que una de las fuentes de la obligación alimentaría es la ley que establece dicha obligación, por diversos motivos, pero tienen un mismo fundamento ético: el deber de señalarse que los alimentos respecto de los hijos menores de edad, tiene un concepto amplio, previsto en los artículos 472 del Código Civil y artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes y que dicho Código señala como personas obligadas a prestar alimentos a los padres*”. (Torres et al., 2014, p.165)

“Así pues es el artículo 472 del Código Civil el que contempla la definición de los alimentos, al señalar que: *Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo. Asimismo de acuerdo a lo normado en el artículo 92 del Código del Niño y de los Adolescentes, se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. El jurista Escriche; citado por Barros Errazuriz, sostiene que los alimentos son las existencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud*”. (Torres et al., 2014, p.166)

“Es por ello que la obligación alimentaría constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra (entiéndase este derecho vital y de urgencia)” (Torres et al., 2014, p.166).

“Siendo los alimentos un Derecho Fundamental no podemos dejar de mencionar lo establecido en nuestra Constitución Política del Estado la cual señala en su Artículo 6o que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, asimismo que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos. A través de esta norma constitucional podemos apreciar que la obligación alimentaria de los padres, es de primer orden para con sus hijos, por lo cual no se puede poner en peligro la subsistencia de un menor ante una duda, ya que los alimentos es un derecho indisponible para el menor. Con ello nos queda claro que por intermedio de los alimentos, se van a llegar a cubrir lo necesario para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y tratándose de menores su educación y recreación”. (Torres et al., 2014, p.167)

“Ahora para el padre que considere no serlo, en caso tenga indicios o sospechas de que está brindando o prestando alimentos a quien no es su hijo, (es sencillo) puede solicitar la aplicación de una prueba genética, y en caso esta resulte negativa quedará exento de prestar alimentos” (Torres et al., 2014, p.167).

2.1.1.9. Características

El artículo 487 del Código Civil versa acerca de los caracteres del derecho de alimentos y establece que el derecho de pedir alimentos es:

- a) **Intransmisible:** Esto impide que el derecho a los alimentos pueda ser objeto de transferencia o cesión por actos entre vivos. Tengamos en cuenta el artículo 1210 del Código Civil el cual establece que la cesión no puede efectuarse cuando se opone a la naturaleza de la obligación.
- b) **Irrenunciable:** Lo cual afecta el derecho a los alimentos, no al cobro de las pensiones ya devengadas (Placido, 2002. p.349). De ello, se infiere la imprescriptibilidad del derecho alimentario, aunque estén

sujetas a prescripción las pensiones devengadas y no percibidas durante dos años, de acuerdo con el artículo 2001, inciso 4, del Código Civil.

- c) Intransigible: Esta referido al derecho a pedir alimentos. Establece el Dr. Alex Placido que se trata de un derecho personal con contenido patrimonial. Sobre esta característica el Dr. Peralta Andía refiere que el derecho alimentario no puede ser objeto de concesiones recíprocas, para poner fin a una relación jurídica familiar. Sin embargo, la pensión de alimentos la manifestación patrimonial concreta del derecho si es transigible y, preferentemente, es materia de conciliación por el carácter relativo de la cosa juzgada en este caso. (Peralta, 2008, p.500)

- d) Incompensable: Porque la subsistencia humana no puede trocarse por ningún otro derecho, ni pueden extinguirse recíprocamente las obligaciones alimentarias. Tengamos en cuenta lo dispuesto en el artículo 1290 del Código Civil. (Peralta, 2008, p.500)

“Habiendo hecho mención de los caracteres comprendidos en nuestro ordenamiento jurídico, creemos necesario agregar lo considerado por la doctrina extranjera en lo que respecta a características del derecho de alimentos, para ello tengamos en cuenta al jurista, Barassi quien señala las siguientes: Reciprocidad: Las personas a quienes la ley impone el deber de prestar alimentos, tienen también el derecho a recibirlos, si concurren los presupuestos legales; Origen legal: La obligación de prestar alimentos es de origen legal, y por ello recae únicamente sobre las personas señaladas en la ley; Necesidad actual: El derecho de alimentos se concede para atender al sostenimiento de las personas que se encuentren en una necesidad presente o futura; in praeteritum non vivitur. Por ello tal derecho no puede pedirse en virtud de una necesidad ya pasada (...). Carácter social: El derecho de alimentos tiene sus fundamentos en el interés de la sociedad en la

conservación de la vida de los individuos (...). Los alimentos serán proporcionados a las necesidades del alimentista (es decir, a lo que sea preciso para su subsistencia, según su condición social) y a las condiciones económicas del obligado a suministrarlos (...). Los alimentos pueden suministrarse (...) en dinero o en especie". (Torres et al., 2014, p.168-169)

La cuota alimentaria

«... El importe de los alimentos no es una cifra fija, un 'mínimo vital', igual para todos. En verdad los alimentos representan un mínimo; pero de las necesidades del beneficiario y los recursos del obligado se aprecian en función de la fortuna, de la situación social, del nivel de vida y de las cargas diversas del acreedor y del deudor...». «Por eso la cuantía de la deuda es esencialmente variable; su fijación siempre provisional (...), depende de los recursos y de las necesidades presentes. Sucede que, a consecuencia de la disminución de los recursos del deudor, y del aumento de los del acreedor, la obligación alimentaria deja de existir; o que, al contrario, se hace más elevada, sobre todo a causa de 'nuevas necesidades' del acreedor...».

Lino Palacio señala al respecto que «... las pautas a las que el juez debe atenerse para fijar la cuota alimentaria son, fundamentalmente, las siguientes: 1º) El caudal económico del alimentante, cuyo monto (...) puede inferirse mediante presunciones; 2º) La condición económica del beneficiario, y en caso de alimentos entre cónyuges, la edad de los hijos; 3º) La situación social de las partes; 4º) El grado de parentesco entre éstos; 5º) La conducta moral del alimentado».

Según Torres Peralta, la fijación de la pensión alimenticia se hará considerando dos criterios centrales:

Los recursos y medios de fortuna del alimentante, de forma tal que se pueda determinar su capacidad económica para cumplir su obligación alimenticia hacia su alimentista.

Las necesidades del alimentista, o sea cuánto necesita el alimentista para cubrir sus necesidades de sustento, habitación, vestido, asistencia médica y para su instrucción o educación, tomando en cuenta su posición social».

Zannoni apunta sobre la materia que, «tratándose de obligados que tienen ingresos fijos, la jurisprudencia ha aceptado que la cuota alimentaria no se determine en una suma de dinero fija sino basándose en un porcentaje de esos ingresos, a efectos de evitar que, por causa de la continua depreciación monetaria, la cuota se desactualice exigiendo la promoción de incidentes de aumento. En este caso el porcentaje debe ser aplicado sobre el monto total de las entradas brutas, incluyendo las asignaciones familiares, bonificaciones o aguinaldos, etcétera...».

Carlos y Raúl Escribano enseñan que «la cuota alimentaria consiste, en la mayoría de los casos, en una participación proporcional, por vía de porcentaje o por otros medios análogos, de la totalidad de los ingresos del alimentante; pero si son muy elevados, no se puede ya pretender el porcentaje o la proporción habituales, porque ello implicaría desconocer el carácter asistencial de los alimentos para llegar a niveles especulativos o de capitalización».

Gowland y Premrou, en cuanto a la cuota alimentaria, refieren que ésta «... es por naturaleza variable ya que depende del mantenimiento de las condiciones que la originaron lo que se deriva del hecho de que la sentencia sobre alimentos produce solamente el efecto de la cosa juzgada formal»

Al respecto, el Código Civil, en su artículo 481 -primer párrafo-, establece que los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor. En el último párrafo del indicado precepto legal se precisa que no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos. Por otro lado, la pensión alimenticia (o cuota alimentaria) se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones. Así lo dispone el artículo 482 del Código Civil

Finalmente, de conformidad con el artículo 484 del referido Código, el obligado puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente del pago de una pensión (vale decir en especie), cuando motivos especiales justifiquen esta medida

2.1.1.10. Exigibilidad de la Obligación Alimenticia

«Aunque, en general, el derecho a los alimentos surja con la necesidad, la obligación a prestarlos en concreto, no surge sino con la demanda. En otras palabras, si el alimentista reclama después de haber comenzado su necesidad, no puede pretender los atrasos *In praeteritum non vivitur*, dice un adagio; (...) los alimentos se deben solamente desde la demanda judicial, o bien desde la constitución en mora del obligado».

2.1.1.11. Prorrateo de la pensión alimenticia

Por disposición del artículo 477 del Código Civil, referido al prorrateo de la pensión alimenticia, cuando sean dos o más los obligados a dar

los alimentos se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda.

Cuando se demanda el prorrato de alimentos, corresponde conocer el proceso al Juez que realizó el primer emplazamiento (Artículo 570 primer párrafo- del C.P.C.).

Constituye requisito especial de la demanda de prorrato de pensión alimentaria que el obligado a la prestación de alimentos acredite encontrarse al día en el pago de la pensión alimentaria (Artículo 565-A del C.P.C.).

Mientras se tramita el proceso (sumarísimo: Artículo 571 del C.P.C.) de prorrato (de alimentos), el Juez puede señalar provisionalmente, a pedido de parte, las porciones que debe percibir cada demandante de la renta afectada. Ello conforme al último párrafo del artículo 570 del Código Procesal Civil.

Jara establece que cuando sean dos o más obligados a dar los alimentos se divide entre todos (prorrato) el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás parte que les corresponda (Artículo 477 del C.C.) conforme al artículo 95 del Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nro. 27337), la obligación alimentaria puede ser prorrataada entre los obligados si es que, a criterio del Juez, aquellos se hallan materialmente impedidos de cumplir dicha obligación en forma individual. En este caso, los obligados pueden acordar el prorrato mediante conciliación convocada por el responsable. Esta será puesta en conocimiento del Juez para su aprobación. La acción de prorrato también puede ser iniciada por los acreedores alimentarios, en caso

de que el pago de la pensión alimentaria resulte inejecutable (JARA: 2012).

Sobre el prorrateo, el Doctor Peralta Andía, establece (PERALTA: 2008):

- A.** Prorrateo en cuanto a los deudores.- En cuanto a la proporción en actual Código dispone que “cuando sean dos o más los obligados a dar alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades, sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda” (p. 477).

También, la obligación alimentaria –por disposición del artículo 95 del Código de los Niños y Adolescentes- puede ser prorrateada entre los obligados si es que, a criterio del Juez, aquéllos se hallan materialmente impedidos de cumplir dicha obligación en forma individual. En este caso, inclusive, los obligados pueden acordar el prorrateo mediante conciliación convocada por el responsable, la que será puesta en conocimiento del Juez para su aprobación. Creemos que esta disposición es acertada porque recoge una necesidad bastante sentida

- B.** Prorrateo en cuanto a los acreedores.- Denominada también ‘concurencia de alimentistas’. Esta pluralidad se presenta cuando las personas con derecho a percibir alimentos reclaman de un obligado la acción de prorrateo, lo que acontece cuando una misma persona es demanda por alimentos ya por su cónyuge, ora por sus hijos u otros alimentistas. Este caso se presenta cuando, frente a un solo obligado, accionan varios titulares del derecho

alimentario, que ocasiona el prorrateo o distribución de la renta del obligado en forma proporcional para cada alimentista.

El artículo 95, in fine del Código de los Niños y Adolescentes, preceptúa que la acción de prorrateo también puede ser iniciada por los acreedores alimentarios, en caso de que el pago de la pensión alimentaria resulte inejecutable

2.1.1.12. Transmisión de la obligación alimentaria

En relación a la transmisión de la obligación alimenticia, el Código Civil prescribe lo siguiente:

- Si teniéndose en cuenta las demás obligaciones del cónyuge deudor de los alimentos, no se halla en condiciones de prestarlos sin poner en peligro su propia subsistencia, según su situación, están obligados los parientes antes que el cónyuge (Artículo 478 del C.C.)
- Entre los ascendientes y los descendientes, la obligación de darse alimentos pasa por causa de pobreza del que debe prestarlos al obligado que le sigue (Artículo 479 del C.C.)

2.1.1.13. Obligación alimenticia respecto del padre y el hijo alimentista.

La obligación que tiene un padre y su hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado (hijo alimentista), conforme a lo dispuesto en el artículo 415 del Código Civil, no se extiende a los descendientes y ascendientes de la línea paterna (Artículo 480 del C.C.).

El referido artículo 415 del Código Civil trata, pues, sobre el hijo alimentista y señala lo siguiente:

Fuera de los casos del artículo 402 del Código Civil (que versa sobre los caso en que la paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada), el hijo extramatrimonial sólo puede reclamar del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época

de la concepción una pensión alimenticia hasta la edad de dieciocho años. Cabe indicar que el artículo 402 del Código Civil, a que se alude anteriormente, preceptúa que la paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada: 1. Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita; 2. Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda (de declaración judicial de paternidad extramatrimonial), en la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia; 3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción (para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales); 4. En los casos de violación, raptó o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la de la concepción; 5. En caso de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable; y 6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba de ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza, debiéndose destacar que lo dispuesto en el presente inciso (6) no es aplicable respecto del hijo de la mujer casada cuyo marido no hubiese negado la paternidad, y, también, que el juez desestimara las presunciones de los incisos precedentes cuando se hubiera realizado una prueba genética u otra de validez científica con mayor o igual grado de certeza

La pensión alimenticia (del hijo alimentista) continua vigente si el hijo, llegado al a mayoría de edad, no puede proveer a su subsistencia por incapacidad física o mental

El demandado (en el proceso respectivo de alimentos del hijo alimentista) podrá solicitar la aplicación de la prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza. Si éstas

dieran resultado negativo, quedara exento de lo dispuesto en este artículo (Artículo 415 del C.C.)

Asimismo, podrá acciones ante el mismo juzgado que conoció del proceso de alimentos, el cese de la obligación alimentaria si comprueba a través de una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no es el padre

2.1.1.14. Los alimentos como un derecho fundamental.

Este es un derecho con rango internacional, lo cual no podemos dejar de mencionar, es así que toda persona tiene reconocido su derecho a la alimentación por ser éste uno de los derechos económicos, sociales y culturales determinados por la comunidad internacional. Esos derechos se encuentran garantizados de forma genérica en el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el derecho a la alimentación queda específicamente recogido en el artículo 25 "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...". "El derecho de toda persona a tener acceso a, alimentos sanos y nutritivos, en consonancia con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre".

"Las Naciones Unidas ha establecido el acceso a una alimentación adecuada como un derecho individual y de responsabilidad colectiva. La Declaración Universal de Derechos Humanos del año 1948 proclamó: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, y el bienestar y en especial la Alimentación" e esfuerzo y de gastos".

De lo acotado, se entiende consecuentemente que el derecho al alimento es un derecho fundamental de la persona porque

simplemente sin los alimentos adecuados, las personas no pueden llevar una vida saludable, activa y con proyección futura positiva. Asimismo no pueden atender y cuidar a su prole y por tanto la futura generación no puede aprender a leer, escribir y desarrollarse normalmente, es decir el amparo de la institución de los alimentos significa amparar el futuro del ser humano. “El derecho humano a la alimentación” apunta sobre todo a una alimentación adecuada. Actualmente el derecho a los alimentos atraviesa la totalidad de los derechos humanos, su satisfacción es esencial para combatir la pobreza de ahí la preocupación de todos los pueblos del mundo de luchar contra el hambre y por ende la preocupación constante de nuestro país para que desaparezca el hambre de los niños y por ello el Congreso de la República emite leyes para que los niños y adolescentes tengan con un trámite más ágil los alimentos que sus progenitores les niegan debido a su irresponsabilidad”.

2.1.2. El Proceso de Alimentos

2.1.2.1. Configuración

El derecho alimentario de niños y adolescentes se tramita en la vía de proceso único regulado en el Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nro. 27337: Capítulo II del Título II del Libro Cuarto, arts. 164 al 182)

2.1.2.2. Órgano Jurisdiccional Competente

Juez de Paz Letrado es competente para conocer la demanda en los procesos de fijación, aumento, reducción, extinción o prorrateo de alimentos, sin perjuicio de la cuantía de la pensión, la edad o la prueba sobre el vínculo familiar, salvo que la pretensión alimentaria se proponga accesoriamente a otras pretensiones (Artículo 96 –primer párrafo- del C.N.A., concordante con el Artículo 57 apartado: En materia civil, numeral 4)- de la L.O.P.J.)

Será también competente el Juez de Paz, a elección del demandante, respecto de demandas en donde el entroncamiento esté

acreditado de manera indubitable, el Juez de Paz puede promover una conciliación si ambas partes se allanan a su competencia (Artículo 96 –segundo párrafo- del C.N.A., concordante con el Artículo 16 inc. 1) de la Ley Nro 29824)

Es competente para conocer estos procesos en segundo grado el Juez de Familia, en los casos que hayan sido de conocimiento del Juez de Paz Letrado y este último en los casos que hayan sido conocidos por el Juez de Paz (Artículo 96 in fine del C.N.A.)

La competencia del Juez especializado se determina: a) por el domicilio de los padres; y b) por el lugar donde se encuentra el niño o adolescente, cuando faltan los padres. Así lo prescribe el artículo 135 parte pertinente- del Código de los Niños y Adolescentes

2.1.2.3. Intervención del Ministerio Público

En principio, cabe anotar que el Fiscal (de Familia) tiene por función primordial velar por el respeto de los derechos y garantías del niño y del adolescente, promoviendo de oficio o a petición de parte las acciones legales, judiciales o extra-judiciales correspondientes (Artículo 138 del Código de los niños y Adolescentes).

Ahora bien, compete al Fiscal (de familia) promover las acciones de alimentos si fuere el caso, conforme a lo dispuesto en el Código de los Niños y Adolescentes y las normas procesales de la materia (Artículo 144 inc. d) del Código de los Niños y Adolescentes).

La falta de intervención del Fiscal (de Familia) en los casos previstos por la Ley (como el que nos ocupa: proceso de alimentos) acarrea nulidad, la que será declarada de oficio o a petición de parte (Artículo 142 del Código de los Niños y Adolescentes).

2.1.2.4. Presentación de la demanda

Conforme al artículo 164 del Código de Niños y Adolescentes, la demanda (de alimentos, en el caso particular) se presenta por escrito

y contendrá los requisitos y anexos establecidos en los Artículos 424 y 425 el Código Procesal Civil. No es exigible el concurso de abogados para los casos de alimentos. Para su presentación se tiene en cuenta lo dispuesto en la Sección Cuarta del citado Código Procesal Civil (Sección referida a la postulación del proceso).

2.1.2.5. Inadmisibilidad o improcedencia de la demanda

Recibida la demanda, el Juez la califica y puede declarar su inadmisibilidad o improcedencia de conformidad con lo establecido en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil (Artículo 165 del Código de los Niños y Adolescentes).

Los artículos 426 y 427 del referido Código adjetivo señalan lo siguiente:

Artículo 426°.- Inadmisibilidad de la demanda.- El Juez declarará inadmisibile la demanda cuando:

1. No tenga los requisitos legales;
2. No se acompañen los anexos exigidos por ley;
3. El petitorio sea incompleto o impreciso; o
4. Cuando tenga una debida acumulación de pretensiones.

En estos casos el Juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días. Si el demandante no cumpliera con lo ordenado, el Juez rechazará la demanda y ordenará el archivo del expediente .

“Artículo 427°.- Improcedencia de la demanda.- El Juez declarará improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar;
2. El demandante carezca manifiestamente de interés de obrar;
3. Advierta la caducidad del derecho;
4. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; o
5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible;.

Si el Juez estimara que la demanda es manifiestamente improcedente, la declara así de plano expresando los fundamentos de su decisión y devolviendo los anexos.

Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes”.

2.1.2.6. Modificación y ampliación de la demanda

Por disposición del artículo 166 del Código de los Niños y Adolescentes el demandante puede modificar y ampliar su demanda antes que ésta sea notificada

2.1.2.7. Medios probatorios extemporáneos

Luego de interpuesta la demanda, sólo pueden ser ofrecidos los medios probatorios de fecha posterior, los referidos a hechos nuevos y aquellos señalados por la otra parte en su contestación de la demanda (Artículo 167 del Código de los Niños y Adolescentes)

2.1.2.8. Traslado de la demanda

Aceptada la demanda, el Juez dará por ofrecidos los medios probatorios y correrá traslado de ella al demandado, con conocimiento del Fiscal, por el término perentorio de cinco días para que el demandado la conteste. Así lo establece el artículo 168 del Código de los Niños y Adolescentes

2.1.2.9. Cuestiones probatorias

Las tachas u oposiciones que se formulen deben acreditarse con medios probatorios y actuarse durante la audiencia única (Artículo 169 del Código de los Niños y Adolescentes)

2.1.2.10. Audiencia única y sentencia

Contestada la demanda o transcurrido el término para su contestación, el Juez fijará una fecha inaplazable para la audiencia. Esta debe realizarse, bajo responsabilidad, dentro de los diez días siguientes de recibida la demanda, con intervención del Fiscal. En los procesos de violencia familiar no hay audiencia de conciliación. (Artículo 170 del Código de los Niños y Adolescentes)

La realización de la audiencia única hasta la expedición de la sentencia en como sigue:

- Iniciada la audiencia se pueden promover tachas, excepciones o defensas previas que serán absueltas por el demandante. Seguidamente, se actuarán los medios probatorios. No se admitirá reconvencción. Concluida su actuación, si el Juez encuentra infundadas las excepciones o defensas previas, declarará saneado el proceso y seguidamente invocará a las partes a resolver la situación del niño o adolescente conciliatoriamente. Si hay conciliación y está no lesiona los intereses del niño o del adolescente, se dejará constancia en acta. Esta tendrá el mismo efecto de sentencia. Si durante la audiencia única el demandado aceptara la paternidad, el Juez tendrá por reconocido al hijo. A este efecto enviará a la Municipalidad que corresponda, copia certificada de la pieza judicial efectiva, ordenando la inscripción del reconocimiento en la partida correspondiente, sin perjuicio de la continuación del proceso. Si el demandado no concurre a la audiencia única, a pesar de haber sido emplazado válidamente, el Juez debe sentenciar en el mismo acto atendiendo a la prueba actuada (Artículo 171 del C.N.A.).

- Si no pudiera concluirse la actuación de las pruebas en la audiencia, será continuada en los días sucesivos, sin exceder de tres días, a la misma hora y sin necesidad de nueva notificación (Artículo 172 del Código de los Niños y Adolescentes)

- A falta de conciliación y, si producida ésta, a criterio del Juez afectara los intereses del niño o del adolescente, este fijará los puntos controvertidos y determinará los que serán materia de prueba (primer párrafo del artículo 173 del Código de los niños y adolescentes)
- El Juez puede rechazar aquellas pruebas que considere inadmisibles, impertinentes o inútiles, y dispondrá la actuación de las cuestiones que sobre esta decisión se susciten, resolviéndolas en el acto. Deberá también escuchar al niño o al adolescente (segundo párrafo del artículo 173 del Código de los Niños y Adolescentes).
- Actuados los medios probatorios, las partes tienen cinco minutos para que en la misma audiencia expresen oralmente sus alegatos (tercer párrafo del artículo 173 del Código de los Niños y Adolescentes).
- Concedidos los alegatos, si los hubiere, el Juez remitirá los autos al Fiscal para que en el término de cuarenta y ocho horas emita dictamen. Devueltos los autos, el Juez, en igual término, expedirá sentencia pronunciándose sobre todos los puntos controvertidos (último párrafo del artículo 173 del Código de los Niños y Adolescentes)

2.1.2.11. Actuación de pruebas de oficio

El Juez podrá, en decisión inapelable, en cualquier estado del proceso, ordenar de oficio la actuación de las pruebas que considere necesarios, mediante resolución debidamente fundamentada. Ello según el artículo 174 del Código de los Niños y Adolescentes.

2.1.2.12. Informe social y evaluación psicológica de las partes

Luego de contestada la demanda, el Juez, para mejor resolver, podrá solicitar al equipo técnico un informe social respecto de las partes intervinientes y una evaluación psicológica si lo considera necesario. Los encargados de realizar el informe social y la evaluación psicológica deben evacuar su informe dentro del tercer día, bajo responsabilidad (Artículo 175 del Código de los Niños y Adolescentes).

2.1.2.13. Medidas a favor del niño o adolescente

Las medidas cautelares a favor del niño y del adolescente se rigen por lo dispuesto en el presente Código y en el título cuarto de la sesión quinta del libro primero del Código Procesal Civil. (Artículo 176 del Código de los Niños y Adolescentes)

Medidas temporales

- En resolución debidamente fundamentada, el Juez dictará las medidas necesarias para proteger el derecho del niño y del adolescente.
- El Juez adoptará las medidas necesarias para el cese inmediato de actos que produzcan violencia física o psicológica, intimidación o persecución al niño o adolescente.
- El Juez estará facultado en estos casos incluso para disponer el allanamiento del domicilio (Artículo 177 del Código de los Niños y Adolescentes)

2.1.2.14. Apelación

La resolución que declara inadmisibile o improcedente la demanda y la sentencia, es apelable con efecto suspensivo dentro de los tres días de notificada las decisiones adoptadas por el Juez durante la audiencia son apelables sin efecto suspendido y tienen la calidad de diferidas, siguiéndose el trámite que para tal clase de apelación establece el Código Procesal Civil, el cual aplica en este caso

supletoriamente (artículos 178 último párrafo del Código de los Niños y Adolescentes)

En lo concerniente al trámite de la apelación con efecto suspensivo cabe indicar que se encuentra normado en el artículo 179 del Código de los niños y adolescentes de la siguiente manera:

- Concedida la apelación, el auxiliar jurisdiccional, bajo responsabilidad, enviará el expediente a la sala de familia dentro del segundo día de concedida la apelación y la adhesión en su caso.
- Recibidos los autos, la sala los remitirá en el día al Fiscal para que emita dictamen en el plazo de cuarentaiocho horas y señalará, dentro de los cinco días siguientes, la fecha para la vista de la causa.
- Solo excepcionalmente las partes podrán alegar hechos nuevos, ocurridos después del postulatorio. La sala resolverá dentro de los tres días siguientes a la vista de la causa

2.1.2.15. Apercibimientos

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 181 del Código de los niños y adolescentes, para el debido cumplimiento de sus resoluciones, el Juez puede imponer los siguientes apercibimientos:

- Multa de hasta cinco unidades de referencia procesal a la parte, autoridad, funcionario o persona (Artículo 181 inc. a)- del Código de los Niños y Adolescentes).
- Allanamiento de lugar (Artículo 181 inc. b) del Código de los niños y adolescentes).
- Detención hasta por veinticuatro horas a quienes se resistan a su mandato, sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar (Artículo 181 inc. c) del Código de los niños y adolescentes)

2.1.2.16. Regulación supletoria

Todas las cuestiones vinculadas a los procesos en materias de contenido civil en las que intervengan niños y adolescentes, contempladas en el Código de los niños y adolescentes (lo que comprende, por tanto, a los alimentos), se rigen supletoriamente por lo dispuesto en el Código Civil y en el Código Procesal Civil. Así lo establece el artículo 182 del Código de los niños y adolescentes.

2.1.2.17. La sentencia en el proceso de alimentos: Efectos y modificación.

«La sentencia favorable dictada en el juicio de alimentos es *declarativa*, en cuanto establece el derecho a la prestación solicitada; *constitutiva* al determinar la cuantía de la pensión alimenticia, y *de condena* al imponer al demandado el pago respectivo, proveyendo al actor del título ejecutorio para el cobro compulsivo, llegado el caso».

«...La sentencia que condena a la prestación de alimentos no produce cosa juzgada material, y por lo tanto es susceptible de modificación ulterior, si variaran las circunstancias de hecho “necesidad” del alimentado o “posibilidad económica” del alimentante, que se tuvieron en cuenta al pronunciarla. Esta modificación ulterior puede importar la cesación de la prestación (si, por ejemplo, el alimentado obtiene ingresos suficientes para satisfacer sus necesidades mediante su trabajo personal), o eventualmente, la modificación de la prestación (ya sea aumento o disminución de la cuota alimentaria)».

En sentido similar se pronuncia Alsina cuando sostiene que «... la sentencia que se dicta en el juicio de alimentos, por el carácter sumario del procedimiento, no tiene fuerza de cosa juzgada material (...); lo que permite a las partes demandar el aumento o disminución de la cuota acordada en caso de modificarse las circunstancias en cuenta al resolver la cuestión, o, cuando fuese denegatoria, aportar nuevos elementos de juicio para obtener un pronunciamiento favorable».

En la misma línea se halla Borda, quien expresa que «...la sentencia en juicio de alimentos tiene siempre un valor eminentemente provisional. En rigor, sólo tiene efectos plenos en tanto no se modifiquen las circunstancias de hecho que dieron fundamento a la sentencia. Pero si se prueba un aumento o una disminución de las necesidades del alimentado o de las posibilidades económicas del alimentante o éste demuestra que hay otro pariente más próximo en condiciones de prestar los alimentos, éstos puede ser modificados o cesar».

Carlos y Raúl Escribano señalan al respecto que:

«...La alteración total o parcial de los efectos de la sentencia dictada en el juicio de alimentos, proviene de nuevas circunstancias que hacen injusto el mantenimiento del régimen vigente. La conducta observada por el alimentado puede llegar a ser incompatible con la percepción de los alimentos que antes le fueron acordados (...), así como los vaivenes en la fortuna de cualquiera de las partes pueden incidir en la cuantía de la cuota alimentaria, y aun en la supresión de ella. Basta mencionar el caso del alimentario cuyos recursos llegan a ser mayores que los del alimentante.

De ahí que los tribunales hayan declarado que las sentencia en juicio de alimentos no causan instancia, no reconocen derechos firmes ni fijan definitivamente el monto de la cuota establecida; que no pasan en autoridad de cosa juzgada, etc., lo cual no impide reconocer que 'gozan de estabilidad en tanto no varíen los presupuestos en que descansan».

Lino Palacio, en cuanto a la modificación de la sentencia de alimentos, hace estas precisiones:

«...Si bien toda sentencia es modificable cuando se opera una transformación de las circunstancias de hecho existentes en el momento de ser pronunciada, tal eventualidad cobra particular relevancia respecto de aquellas sentencias que, como las recaídas en los juicios de alimentos, imponen el cumplimiento de prestaciones periódicas y extienden, por lo tanto, su ámbito de vigencia en el tiempo.

De allí que las leyes procesales, haciéndose cargo de la característica precedentemente apuntada, brinden expresamente a ambas partes la facultad de obtener un nuevo pronunciamiento adaptado al cambio del estado de hecho producido con posterioridad a la fecha de la sentencia que fijó la cuota alimentaria, extendiéndola al supuesto de denunciarse la existencia de otro u otros obligados al pago de aquélla».

El mencionado jurista argentino, acerca de la pretensión de aumento de la cuota alimentaria, refiere lo siguiente:

«...A fin de determinar la fundabilidad de la pretensión tendiente a lograr un aumento de la cuota alimentaria, constituyen factores primordialmente computables el alza operada en el costo de vida, el incremento del caudal económico del obligado y las necesidades y obligaciones de ambas partes.

Por lo que atañe al primero de los factores mencionados, una razón de elemental justicia impone, frente al transcurso de un lapso más o menos considerable desde la fecha de la sentencia que fijó la cuota, la adecuación de ésta al aumento experimentado en el costo de subsistencia, ya que de lo contrario importaría la disminución injustificada del monto real de la prestación. Pero la merma del poder adquisitivo del signo monetario, pese a la circunstancia de configurar un hecho notorio, es insuficiente, por sí sola, para justificar el aumento, si no resulta acreditado que en términos nominales, los

ingresos del alimentante se han acrecentado en forma correlativa a la desvalorización producida.

Por otra parte, la mejora real o meramente nominal de la situación patrimonial del alimentante puede tornar improcedente la elevación de la cuota si éste demuestra debidamente la existencia de mayores obligaciones o gastos.

Finalmente, aun cuando no se acredite una variación en el patrimonio del alimentante, corresponde acceder a un aumento razonable de la cuota alimentaria atendiendo a la mayor edad de los hijos menores, pues esa circunstancia permite presumir un aumento de los gastos destinados a su educación o derivados de su vida de relación».

Lino Palacio, en lo que toca a la reducción de la cuota alimentaria, opina que:

«...La reducción de la cuota alimentaria procede, en primer lugar, frente a la prueba de que se ha operado una disminución del patrimonio del obligado o de su capacidad laboral, o bien cuando se acredita la existencia de erogaciones que gravitan negativamente en sus posibilidades económicas.

Debe asimismo prosperar la pretensión en la hipótesis de probarse que la pensión fijada, a raíz de circunstancias sobrevinientes, excede las necesidades del alimentado».

Lino Palacio, esta vez respecto de los efectos de la sentencia de reducción de alimentos, predica que, «...si bien la sentencia que acoge el pedido de reducción de alimentos produce efectos hacia el futuro (ex nunc), es decir con respecto a las cuotas que vengán con posterioridad a la fecha en que aquélla quede firme o ejecutoriada, la correspondiente disminución es aplicable a las cuotas devengadas con anterioridad que se encuentran impagas no así en el caso contrario (...), salvo que la falta de percepción obedezca a razones exclusivamente imputables al demandado».

Belluscio, en lo que atañe a los efectos de las sentencias de aumento, reducción y cese de pensión alimenticia, enseña que:

«La sentencia que ordena el aumento de la pensión tiene efecto retroactivo a la fecha de notificación del reclamo.

En cambio, con criterio favorable el alimentado, se ha decidido que la que dispone la reducción produce efectos desde que queda firme. Claro está que ello es así en cuanto a la sentencia del incidente de reducción, no con relación a la sentencia de segunda instancia que disminuye la cuota fijada en primera instancia, pues entonces aquélla produce efecto retroactivo sobre las cuotas aún no recibidas.

En cuanto a la cesación, en principio tiene efecto retroactivo sobre las cuotas aún no percibidas en el momento de quedar firme la sentencia. Sin embargo, en algunos casos se ha decidido que deben pagarse las cuotas devengadas si la demora en pagarlas se debe a impedimentos puestos por el propio obligado para que pudieran ser hechas efectivas».

En relación al tema tratado en este punto, deben tenerse en cuenta los artículos 482, 483 y 486 del Código Civil (referidos, respectivamente, a la modificación o reajuste de la pensión alimenticia, exoneración de la obligación alimentaria y extinción de la obligación de prestar alimentos). Tales numerales establecen lo siguiente:

«Artículo 482°.- La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones».

Pago de la cuota alimentaria.

«...La cuota alimentaria (...) debe satisfacerse en dinero, salvo que el alimentado acepte que lo sea en especie, y desde la fecha de interposición de la demanda, de manera que la condena tiene efecto retroactivo a esa fecha y el demandado, en consecuencia, debe abonar tanto las cuotas que venzan con posterioridad a la sentencia cuanto las devengadas durante el transcurso del proceso»

En opinión de Belluscio, «...la obligación alimentaria puede ser satisfecha de dos maneras: en dinero, es decir, mediante la entrega al alimentado de una pensión; y en especie, mediante el alojamiento del alimentado en la casa del alimentante y el suministro de vestimenta, comidas, etcétera»

Borda apunta que «...los alimentos deben satisfacerse en dinero, a menos que el alimentado aceptara que lo fueran in natura, vale decir, recibiendo alojamiento, vestimenta, comida, etc., en especie. Es inadmisibles la opinión de que la elección de la forma de pago corresponde al alimentante. Cuando estas cuestiones llegan a los tribunales, es porque entre ambos se ha planteado ya una situación de tirantez que haría vejatorio e inadmisibles el pago en especie, sin contar la imposibilidad práctica que tiene el juez de verificar el cumplimiento fiel de tales prestaciones y las innumerables cuestiones que esa forma de pago plantearía. Todo ello se evita con el pago en dinero, que es la forma invariablemente impuesta por los tribunales». Dicho autor agrega que «mientras la cuestión no ha llegado a los estrados judiciales, es frecuente que los alimentos se satisfagan en especie; en tanto no se ha roto la solidaridad familiar, se ésta incluso la forma normal».

Prieto Castro y Ferrándiz señala al respecto que «...en el caso de que el condenado al pago de alimentos no haga efectiva la pensión el día en que deba pagarla según la sentencia, se procede a su exacción

conforme a las reglas del proceso de ejecución, y lo mismo se hace para todas las mensualidades que vayan venciendo. Esto significa que la sentencia de alimentos (...) es un título ejecutivo de tracto sucesivo para lograr ejecuciones parciales»

Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, cabe indicar que el primer párrafo del artículo 566 del Código Procesal Civil establece lo siguiente: La pensión de alimentos [o cuota alimentaria, como se quiera] que fije la sentencia debe pagarse por período adelantado y se ejecuta aunque haya apelación. En este caso, se formará cuaderno separado. Si la sentencia de vista modifica el monto, se dispondrá el pago de éste. Aquí se está ante un caso sui generis en materia impugnativa porque la apelación de la sentencia –que normalmente se concede con efecto suspensivo- será concedida sin efecto suspensivo tratándose de los procesos de alimentos. Si bien dicho precepto legal no lo señala expresamente, lo expresado puede deducirse de su lectura. La ejecución de la sentencia y el trámite de apelación en cuaderno aparte –a que se alude en la indicada norma implica, pues, la concesión sin efecto suspensivo del recurso de alzada

El artículo 566 del Código Procesal Civil prescribe, además, lo siguiente:

La pensión de alimentos que fije la sentencia debe pagarse por periodo adelantado y se ejecuta aunque haya apelación. En este caso se formará cuaderno separado. Si la sentencia de vista modifica el monto se dispondrá el pago de este. Obtenida sentencia firme que ampara la demanda, el Juez ordenará al demandado abrir una cuenta de ahorros a favor del demandante en cualquier institución del sistema financiero. La cuenta sólo servirá para el pago y cobro de la pensión alimenticia ordenada. Cualquier reclamo sobre el incumplimiento del pago será resuelto con el informe que, bajo responsabilidad, emitirá la entidad financiera sobre el movimiento de la cuenta. Asimismo, en

reemplazo del informe pericial el Juez podrá solicitar a la entidad financiera que liquide el interés legal que haya devengado la deuda. Las cuentas abiertas únicas y exclusivamente para este propósito están exoneradas de cualquier depósito.

En los lugares donde no haya entidades financieras, el pago y la entrega de la pensión alimenticia dejándose constancia en acta que se anexará al proceso. (Artículo 566 segundo párrafo del C.P.C).

Según el artículo 569 del Código Procesal Civil, si la sentencia es revocada declarándose infundada total o parcialmente la demanda (de alimentos), el demandante está obligado a devolver las cantidades que haya recibido, más sus intereses legales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 567 del Código Procesal Civil (que versa precisamente sobre los intereses y actualización del valor de la pensión alimenticia).

Es de destacar que si el Juez dispuso una asignación anticipada de alimentos (como medida temporal sobre el fondo) que el obligado cumplió con pagar periódicamente, entonces, el monto de lo pagado será descontado de la asignación de alimentos que se establezca en la sentencia definitiva. Ello se desprende del artículo 675 in fine del Código Procesal Civil

No podemos dejar de mencionar que, tal como lo autoriza el artículo 484 del Código Civil, el obligado (al pago de la cuota alimentaria) puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente del pago de una pensión, cuando motivos especiales justifiquen esta medida

2.1.2.18. Exigibilidad de garantía al demandado

Por disposición del artículo 572 del Código Procesal Civil, mientras esté vigente la sentencia que dispone el pago de alimentos, es exigible al obligado la constitución de garantía suficiente, a criterio del

Juez. La naturaleza de la obligación alimentaria y el interés jurídico protegido justifican plenamente la adopción de medidas de seguridad (como el aludido otorgamiento de alguna garantía suficiente y no cualquiera por parte del obligado) para el cabal cumplimiento del fallo en cuestión.

2.1.2.19. Intereses y actualización del valor de la pensión alimenticia.

Lino Palacio, en cuanto a los intereses en las cuotas alimentarias expone lo siguiente:

«Una cuestión que suscitó criterios jurisprudenciales dispares es la relativa a si las cuotas alimentarias atrasadas devengan o no intereses. Mientras algunos fallos, fundados en la consideración de que los alimentos tienen por finalidad satisfacer las necesidades del alimentado y no producirle ganancias, se pronunciaron en sentido negativo, otros, con acierto a nuestro juicio, decidieron que cuando se trata de una condena judicial que fija plazos ciertos para el pago de la cuota alimentaria son aplicables los arts. (...), según los cuales la mora se produce por el solo vencimiento de los plazos y hace responsable al deudor por los intereses devengados desde que aquélla tuvo lugar, ya que de lo contrario (...) se configuraría la injusta situación consistente en beneficiar al deudor moroso -que podría, sin consecuencia alguna, destinar a otros fines las sumas adeudadas-, y en perjudicar al alimentado en tanto se lo colocaría en la obligación de recurrir al crédito para lograr su sustento y en el correlativo riesgo de ver disminuido el importe de la cuota alimentaria frente a la necesidad de pagar intereses a terceros...»

En relación al objeto de nuestro estudio, Zannoni nos informa que en las IV Jornadas Sanrafaelinas de Derecho Civil de 1976 se establecieron las siguientes de recomendaciones: «...1°) Las cuotas alimentarias devengan intereses moratorios; 2°) los intereses sobre las cuotas alimentarias corren a partir de la notificación de la demanda, mes a mes, desde el momento que cada cuota se hubiera

debido pagar. En el caso que hubieren sido fijadas convencionalmente, correrán desde la mora en el pago; 3º) las facilidades emitidas para abonar los alimentos e intereses moratorios devengados durante la sustanciación del juicio en cuotas suplementarias, no obstan al pago de intereses compensatorios durante los plazos acordados»

En nuestro ordenamiento jurídico, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 567 del Código Procesal Civil, la pensión alimenticia genera intereses.

El artículo 567 del Código Procesal Civil, en su segundo párrafo, esta norma no afecta las prestaciones ya pagadas. Puede solicitarse la actualización del valor aunque el proceso del valor ya esté sentenciado. La solicitud será resuelta con citación al obligado.

2.1.2.20. Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses.

Concluido el proceso (de alimentos), sobre la base de la propuesta que formulen las partes, el Secretario del Juzgado practicará la liquidación de las pensiones (alimenticias) devengadas y de los intereses computados a partir del día siguiente de la notificación de la demanda, atendiendo a lo ocurrido en el cuaderno de asignación anticipada (de alimentos). De la liquidación se concederá traslado al obligado por el plazo de tres días y con su contestación o sin ella, el Juez resolverá. Esta decisión es apelable sin efecto suspensivo. (Artículo 568 primer párrafo- del Código Procesal Civil).

Las (pensiones o cuotas alimentarias) que se devenguen posteriormente, se pagarán por adelantado (Artículo 568 in fine del Código Procesal Civil).

2.1.2.21. Sanción penal por delito de incumplimiento de obligación alimentaria.

En principio, cabe señalar que, conforme al artículo 566-A del Código Procesal Civil:

- Si el obligado (alimentante), luego de haber sido notificado para la ejecución de sentencia firme, no cumple con el pago de los alimentos, el Juez, a pedido de parte y previo requerimiento a la parte demandada bajo apercibimiento expreso, remitirá copia certificada de la liquidación de las pensiones devengadas y de las resoluciones respectivas al Fiscal Provincial Penal de turno, a fin de que proceda con arreglo a sus atribuciones.

- Dicho acto, sustituye el trámite de interposición de denuncia penal (por delito de incumplimiento de obligación alimentaria)

Ahora bien, la resistencia del obligado (alimentante) a pagar una vez requerido legalmente para ello las pensiones alimenticias fijadas en la correspondiente sentencia firme expedida en un proceso de alimentos, configura el delito de incumplimiento de obligación alimentaria. Dicha figura delictiva se halla tipificada en el artículo 149 del Código Penal, según el cual:

- El que omite cumplir su obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años, o con prestación de servicio comunitario de veinte a cincuenta y dos jornadas, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial.

- Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en connivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo la pena será no menor de uno ni mayor de cuatro años.

- Si resulta lesión grave o muerte y éstas pudieron ser previstas, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años en caso de lesión grave, y no menor de tres ni mayor de seis años en caso de muerte

2.1.3. La Ley 30179

En lo que respecta a este Sub capítulo se ha tomado en cuenta la obra de la especialista en Derecho de Familia, I Dra. Patricia Beltrán Pacheco, quien hace un análisis profundo y a la vez preciso de lo acontecido con esta ley. (Beltrán, 2014).

2.1.3.1. Antecedentes legales a la dación de la Ley N° 30179

2.1.3.1.1. ¿Cómo se trataba el tema durante la vigencia del Código Civil de 1936?

Para analizar el Código Civil de 1936, consideraremos la opinión de José León Barandiarán. Con relación al tema, el mencionado jurista señalaba que no corre la prescripción entre menores (incapaces) y sus representantes legales (padres) mientras dure la representación, ya que hay una imposibilidad de hecho para que antes que cese tal representación pueda entablarse la acción contra el representante.

Según José León Barandiarán, dicha imposibilidad consistía en que la acción solo podría ser entablada por el propio representante (contra sí mismo), que es el único que ejerce la personería civil del representado. De modo que ni el incapaz podría reclamar al representante (por ser menor), ni otro, por no tener título para ello. Por lo que la acción contra el representante solo estaba expedita, al cesar su representación, la cual cesa por dos razones:

- a) Porque termina la incapacidad de la persona representada (adquirió la mayoría de edad), y esta última podrá desde ese momento y hasta que prescriba la acción, demandar al que fue su representante;

- b) Porque asuma la representación del incapaz (menor) un nuevo representante, este último podrá entablar la acción contra el anterior representante desde el momento en que cesó tal representación y hasta que la acción prescriba.

Por lo que el plazo para que prescriba la acción del incapaz contra su representante es de tres años (plazo del código civil de 1936, el cual fue reducido a dos años en el código civil actual), a partir de la fecha en que cesó la incapacidad, cuando se trata del padre o, en su caso, la madre. (LEÓN, 1964).

El supuesto de hecho de la suspensión de la prescripción es uno solo: el representante realiza un acto que el menor puede cuestionar judicialmente, pero al tener un solo representante, es imposible que ejercite la acción respectiva, pues para ello, el menor tendría que demandar a su representante (lo cual es un imposible jurídico) o el propio representante tendría que demandarse a sí mismo (lo cual es un imposible fáctico). Solo en este supuesto de hecho se justifica la suspensión de la prescripción, ya que el menor estaría imposibilitado de ejercer sus derechos en contra de su representante. Sin embargo, en el problema materia de análisis, el supuesto de hecho es otro, ya que el menor cuenta con un representante (la madre, quien por lo general es la demandante en los procesos de alimentos), y este acciona en contra del padre del menor, quien no ha ejercido la representación en el trámite judicial, por lo que la suspensión de la prescripción debe aplicarse a las pretensiones entre el menor y su madre, más no al padre, ya que él no está ejerciendo la representación y, por el contrario, es demandado en el proceso de alimentos.

Así mismo el jurista León Barandiarán afirma que la representación cesa cuando el nuevo representante puede accionar en contra del

anterior representante, por ello, en el peor de los casos, si se considera que el padre del menor tiene su representación a pesar de que no la ha ejercido en el trámite judicial, al haber accionado la madre del menor en contra del padre, la representación habría cesado y, por ende, no debería suspenderse el plazo prescriptorio.

De lo dicho, queda claro que en lo que respecta a la aplicación de la suspensión del plazo prescriptorio, para el código civil de 1936, esta suspensión no se podía aplicar a las pensiones alimenticias, por cuanto un representante del menor está accionando en contra de alguien que no tiene la representación del menor o que, en el peor de los casos, esta representación ha cesado.

Respecto de los otros casos vinculados a pensiones de alimentos a favor de personas que no son menores de edad, los plazos de prescripción corren conforme a ley, por lo que no podríamos hablar de suspensión

2.1.3.1.2. ¿Cómo se trataba el tema en el Código Civil de 1984 antes de la modificatoria legal?

Debemos recordar que la negligencia para ejercer una pretensión ante los Tribunales o fuera de ellos es sancionada con la prescripción, ocasionando la extinción del Derecho de ejercer la pretensión. Ello responde a motivos de conveniencia e interés social, para evitar acciones perpetuas que puedan originar inseguridad e inestabilidad jurídica, por lo tanto con la prescripción se brinda seguridad jurídica a los justiciables.

Conforme a la doctrina nacional, los efectos de la prescripción extintiva se producirán cuando se cumpla los siguientes tres supuestos:

- a) Necesidad de ejercitar la acción (pretensión).
- b) Posibilidad jurídica de ejercitar la pretensión.

- c) Falta de ejercicio real o ficticio de la pretensión.

Por lo expuesto, se puede concluir que la prescripción no es un efecto inmediato que responda solo al transcurso del tiempo.

Consideramos que al momento de resolver las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias, los jueces deben considerar lo siguiente:

- 1) La prescripción empieza a correr desde el día en que se puede ejercitar la pretensión de ejecución de sentencia y para ellos es necesario que la resolución se encuentre consentida en tanto desde esa situación resulta exigible.
- 2) Debemos recordar que las pensiones alimenticias se devengan mensualmente, por lo que luego de un análisis de la sentencia y de lo ocurrido en el proceso, se establecería desde cuando se produce la exigencia de pago y cuándo ocurre el último día, mes y año de prescripción.
- 3) Como lo hemospreciado, la extinción de la pretensión no se produce solo por el transcurso del tiempo, pues se puede producir la suspensión o la interrupción, que ocasionan que no haya empezado a correr el plazo, por lo que se deben verificar los elementos exigibles.
- 4) La prescripción es susceptible de suspensión, lo que hace que el plazo prescriptorio no trascorra. Por ejemplo, no corre la prescripción entre los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales, así como entre los niños y adolescente y sus padres o tutores durante la patria potestad o tutela, por lo que resulta relevante que se verifique de los actuados si se trata de derecho alimentario entre cónyuges o de alimentos para un hijo

matrimonial o reconocido por el demandado en tales casos y mientras está vigente la sociedad de gananciales en un caso, no correrá la prescripción.

- 5) La prescripción también es susceptible de interrupción, siendo pertinente a las pensiones alimenticias en ejecución los supuestos de reconocimiento de la obligación y la intimación para constituir en mora al deudor. La interrupción de la prescripción ocasiona la ineficacia del plazo transcurrido, desaparecida la causa o cesado el acto de interrupción se vuelve a iniciar cómputo del plazo desde cero.

2.1.3.1.3. Diferencias entre la prescripción y la caducidad.

La prescripción y la caducidad son figuras que afectan el derecho a ejercer el cobro de una obligación. Así, se entiende como obligación a aquel vínculo existente entre dos partes, de las cuales una ocupa la posición de acreedora y la otra la posición de deudora. (NORTHCOTE, 2011).

En el tema de los alimentos, quien está obligado a darlos es el deudor y quien los recibirá el acreedor.

Considerando lo expuesto por el jurista Fernando Vidal Ramírez, en su artículo denominado “En torno a la prescripción extintiva”, debemos señalar lo siguiente:

“En efecto, el Código Civil (...) en la prescripción extintiva se extingue la acción, que debe interpretarse como la pretensión, mas no el derecho (artículo 1989), mientras que para la caducidad se extingue el derecho y la acción correspondiente (artículo 2003), ya no entendida como pretensión sino como el derecho de acción, esto es, como derecho a la jurisdicción”.

Por lo expuesto, podemos concluir que la prescripción es la figura jurídica en virtud de la cual se extingue el ejercicio de la pretensión, debido al transcurso del tiempo y a la inactividad del acreedor, mientras que por la caducidad se extingue el ejercicio de la pretensión como la pretensión misma.

En conclusión, las figuras de la prescripción y de la caducidad son sumamente importantes para nuestro ordenamiento jurídico, pues la correcta aplicación de estas figuras puede determinar la obtención de un ingreso o una pérdida. Por tal motivo, es importante tener un conocimiento claro de la forma en que operan ambas figuras y poder discriminar en qué casos estamos ante una u otra figura.

2.1.3.2. Comentarios sobre la Ley N° 30179.

La Ley N° 30179 modificó el artículo 2001 del Código Civil, específicamente lo establecido en el inciso 4, y también adicionó el inciso 5 al mencionado artículo.

Ello conforme a los términos siguiente:

Artículo 2001.- Plazos de prescripción

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

4. A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivada del ejercicio del ejercicio del cargo.

5. A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia

En virtud de la Ley N° 30179, se ha ampliado el plazo de prescripción para exigir el cumplimiento de una sentencia de pensión de alimentos de dos a quince años, sin hacer diferencia alguna respecto a quienes son los acreedores alimentarios. En tal sentido, entendemos que el

nuevo plazo de prescripción debe aplicarse a todos los supuestos existentes, sin perjuicio de ello consideramos importante analizar la mencionada norma en diversos supuestos.

2.1.3.2.1. Pensiones que se establecieron entre un progenitor y su hijo (hijos) menor (menores) de edad.

En el presente caso tenemos que analizar que se busca salvaguardar el interés superior del niño, niña y adolescente, entendiéndose que la Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, lo siguiente:

Artículo 3.-

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

 2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas Operadores del Derecho de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas
- (...)

Es así que podemos señalar que la Ley N° 30179 busca establecer un plazo de prescripción que permita impedir situaciones de indefensión respecto del cobro de pensiones fijadas en una sentencia de alimentos ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro, evitando así supuestos que afectan la seguridad jurídica y el orden público.

Antes de la dación de la Ley N° 30179 se entendía que la prescripción no se computaba mientras el acreedor fuera menor de edad, por lo que una vez que adquiría la mayoría de edad tenía tres años para solicitar que se haga efectivo el pago.

A nuestro parecer dicho análisis ha perdido su “razón proteccionista” hacia los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en tanto sería un abuso de derecho si se interpreta de la misma manera, pues llegado a los 18 años el hijo tendría hasta los 33 años para exigir el pago de las pensiones devengadas. Por ello, habiendo sido el legislador proteccionista en demasía se deberá de proteger al hijo hasta su mayoría de edad.

Pongamos un ejemplo, la madre interpuso una demanda por alimentos cuando el hijo tenía días años, el padre no cumplió con pagar la pensión porque no tenía un trabajo solvente y ganaba un monto que solo le permitía subsistir, además la madre no lo intimó o requirió para que cumpla, en tanto el niño se vio favorecido con una herencia que le permitió cubrir su estado de necesidad, pasado el tiempo el deudor alimentario concluye sus estudios escolares, universitarios y de maestría a los 24 años de edad, y toma conocimiento que tiene un monto importante de devengado e intereses que el padre le debe por concepto de alimentos y los desea no para cubrir su estado de necesidad sino para entregárselos a su madre a fin de que ella pueda contar con dinero efectivo.

Las interrogantes en este caso serían: ¿No se está distorsionando la finalidad de la pensión de alimentos? ¿Qué pasa si el padre cumplió directamente y nunca le entregaron un documento que sirva como prueba de su cumplimiento? ¿Es ilícito cobrar un monto cuando nunca existió estado de necesidad? ¿La naturaleza de los alimentos es cubrir necesidades de terceros? Al respecto existen diversas posturas, algunos dirán que la madre cuidó del niño y se le debe

devolver lo invertido, otros sostendrán que el padre fue negligente e irresponsable por lo que debe devolver las sumas adeudadas que se hubieran devengado. Las respuestas dependerán de cada quien.

2.1.3.2.2. Pensión entre cónyuges

El plazo no se computa mientras esté vigente la sociedad de gananciales, por lo que la prescripción se cuenta desde que esta fenezca.

2.1.3.2.3. Otros supuestos

Pensiones que se establecieron con la finalidad que los hijos satisfagan un estado de necesidad de su progenitor o progenitores.

- Pensiones alimenticias a favor de los abuelos por parte de sus nietos.
- Pensiones a favor de los hijos mayores de edad hasta los 28 años.
- Pensiones entre hermanos.

Finalmente, debemos señalar que en los supuestos enunciados también se aplicarían los plazos de prescripción, los cuales se computarían desde que la sentencia que establece la pensión de alimentos quede consentida y, por ende, sea susceptible de ejecución, en tanto la ley no hace diferenciación alguna en torno a ellos. Por lo que, en nuestra opinión, el plazo establecido en la Ley N° 30179 debe ser correctamente comprendido por los jueces a fin de evitar abusos de derecho, considerando sin perjuicio de lo expuesto que el legislador quiso considerar lo señalado en la Sentencia N° 02132-2008-AA/TC, debió en todo caso señalar que el plazo de 15 años era aplicable a aquellos procesos en los que el acreedor era niño, niña y/o adolescente, pero no dejarlo abierto de tal forma que podría causar indefensión en los justiciables, en aquellos casos que se trate de alimentos para mayores de edad.

2.2. NORMAS

2.2.1. Constitución

Artículo 2, inciso 2 de la Constitución.

En este acápite nos vamos a referir a lo explicado por el nacional, el Dr. Walter Gutiérrez Camacho (Gutiérrez, 2005):

Sobre el concepto de igualdad

La esencia de la igualdad no se puede revelar por su significado literal, por la expresión que la contiene. La dificultad con la que tropezamos cuando queremos aprehender su contenido es su indeterminación; y es que la igualdad por sí sola es una expresión vacía, no significa nada. En la doctrina italiana, refiriéndose al tema, Bobbio ha expresado: ce... decir que dos entes son iguales, sin otra determinación, nada significa (...) si no se especifica de qué entes se trata y respecto a qué cosa son iguales, es decir, si no se está en condiciones de responder a dos preguntas: a) ¿Igualdad entre quienes?, y b) ¿Igualdad en qué?".

Se advierte entonces, de modo inmediato, que la igualdad es un concepto relacional, que solo se revela a partir de la identificación de los datos precitados. El mandato de igualdad no produce en modo alguno la pluralidad, la diferenciación; solo proscribire el trato desigual arbitrario, cuyos alcances desarrollaremos más adelante.

Pero la tarea de dotar de significado al concepto de igualdad se complica cuando comprobamos que este derecho fundamental, lo mismo que todos los de su género, son derechos históricos, en el sentido de que su contenido va formándose gradualmente, al extremo de llegar a puntos radicalmente distanciados. Piénsese, por ejemplo, en la igualdad en Grecia antigua, en donde existía y era legal la esclavitud; o la igualdad en la democracia norteamericana en pleno siglo XX, en donde se reconocía

la doctrina "separados pero iguales", que no era otra cosa que un modo morigerado de discriminar a los hombres de raza negra en dicho país. Estas concepciones de la igualdad parecen pálidas expresiones de este derecho cuando las comparamos con los alcances a que ha llegado en el siglo XXI. Así, actualmente se llega a hablar de una "igualdad social", es decir, una concepción de la igualdad en la que el papel del Estado se orienta hacia la promoción de condiciones de equidad entre los individuos, ya que si bien se reconocen las diferencias entre estos, es necesario también garantizar un trato justo e igualitario a cada persona, mejorando, en tal sentido, las condiciones de vida y posibilidades de desarrollo de quienes se encuentran en una posición desfavorable.

Adicionalmente, el concepto de igualdad adquiere otro nivel de complejidad cuando lo trasladamos al terreno jurídico, pues en él ha de convivir con otras normas y principios. Un mundo en el que no serán infrecuentes las colisiones, en especial con el derecho -principio- de libertad. En efecto, libertad e igualdad son categorías que se implican recíprocamente. Cada hombre es igual a los demás en la medida en que es libre respecto de ellos, es decir, en la medida en que no está obligado a obedecer a ningún otro; o es libre en la medida en que, siendo igual a los demás, ninguno de ellos puede imponerle su voluntad.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que: "La naturaleza jurídica de la igualdad reposa en una condición o presupuesto indispensable para el ejercicio de los distintos y plurales derechos individuales. Por ende, no es un derecho autónomo, sino relacional"; en otras palabras, el derecho a la igualdad "funciona en la medida en que se encuentra conectado con los restantes derechos, facultades y atribuciones constitucionales y legales. Más precisamente, opera para asegurar el goce real, efectivo y pleno del plexo de derechos que la Constitución y las leyes reconocen y garantizan".

Cabe anotar entonces que, desde una perspectiva constitucional, la igualdad puede reconocerse como un principio o revelarse como un derecho fundamental que exige respeto, sirviendo en el primer caso como pauta para examinar la afectación de diversos bienes constitucionales y, en el segundo, como un derecho pasible de reclamación y protección individual.

La igualdad constitucional. Derecho a la igualdad y principio de igualdad

Tal como ya se anotó, la igualdad constitucional puede encararse desde dos perspectivas: como principio rector del ordenamiento jurídico, al que habrá que dotarlo de contenido en cada caso, siendo en este sentido una regla básica que el Estado debe garantizar y preservar; y como un derecho fundamental de la persona, es decir, exigible en forma individual, por medio del cual se confiere a todo sujeto el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación alguna.

Pero en realidad no solo la igualdad, sino prácticamente todos los derechos fundamentales son al propio tiempo derechos individuales y valores o principios que vertebran el ordenamiento jurídico. Vistos así, los derechos fundamentales se comportan como principios estructurales básicos para el derecho positivo y el aparato estatal, los cuales deben tenerse en cuenta en las diferentes actividades públicas, como son la expedición de normas, su interpretación y aplicación jurídica, la intervención de la fuerza pública, la actuación administrativa, etc..

En esta misma línea, el máximo intérprete de la constitucionalidad considera que la igualdad como principio "implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológica, que por tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático" y, de otra parte, en cuanto a derecho fundamental "comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su

naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias " .

2.2.2. Ley 30179

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 2001 DEL CÓDIGO CIVIL

Artículo Único. Modificación del inciso 4 y adición del inciso 5 al artículo 2001 del Código Civil

Modifícase el inciso 4 y adiciónase el inciso 5 al artículo 2001 del Código Civil, en los términos siguientes:

Artículo 2001.- Plazos de prescripción

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

4.- A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivados del ejercicio del cargo.

5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia

2.2.3. Código Civil, Libro de Familia – Alimentos.

Artículo 472.- Noción de alimentos

Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia.

Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo. (*)

(*) Por medio de la Segunda Disposición Final del Decreto Ley N° 26102, publicado el 29-12-92, se modifica el presente artículo, sin embargo, el referido Decreto Ley no propone el texto modificadorio, manteniéndose por tal motivo el texto original

Artículo 473.- Alimentos a hijos mayores de edad

El mayor de dieciocho años sólo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

Si la causa que lo redujo a ese estado fue su propia inmoralidad, sólo podrá exigir lo estrictamente necesario para subsistir.

No se aplica lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar alimentos

Artículo 474.- Obligación recíproca de alimentos

Se deben alimentos recíprocamente:

- 1.- Los cónyuges.
- 2.- Los ascendientes y descendientes.
- 3.- Los hermanos. (*)

(*) Por medio de la Segunda Disposición Final del Decreto Ley N° 26102, publicado el 29-12-92, se modifica el presente artículo, sin embargo, el referido Decreto Ley no propone el texto modificadorio, manteniéndose por tal motivo el texto original

Artículo 475.- Prelación de obligados a pasar alimentos

Los alimentos, cuando sean dos o más los obligados a darlos, se prestan en el orden siguiente:

- 1.- Por el cónyuge.
- 2.- Por los descendientes.
- 3.- Por los ascendientes.
- 4.- Por los hermanos. (*)

(*) Por medio de la Segunda Disposición Final del Decreto Ley N° 26102, publicado el 29-12-92, se modifica el presente artículo, sin embargo, el referido Decreto Ley no propone el texto modificadorio, manteniéndose por tal motivo el texto original

Artículo 476.- Gradación por orden de sucesión legal

Entre los descendientes y los ascendientes se regula la gradación por el orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista

Artículo 477.- Prorrato de alimentos

Cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda

Artículo 478.- Parientes obligación a pasar alimentos

Si teniéndose en cuenta las demás obligaciones del cónyuge deudor de los alimentos, no se halla en condiciones de prestarlos sin poner en peligro su propia subsistencia, según su situación, están obligados los parientes antes que el cónyuge

Artículo 479.- Obligación de alimentos entre ascendientes y descendientes

Entre los ascendientes y los descendientes, la obligación de darse alimentos pasa por causa de pobreza del que debe prestarlos al obligado que le sigue

Artículo 480.- Obligación con hijo alimentista

La obligación de alimentarse que tiene un padre y su hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado, conforme a lo dispuesto en el artículo 415, no se extiende a los descendientes y ascendientes de la línea paterna

Artículo 481.- Criterios para fijar alimentos

Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor

“No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos”.

Artículo 482.- Incremento o disminución de alimentos

La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones

Artículo 483.- El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le exonere de seguir prestándolos si disminuyen sus ingresos de modo que no pueda atender a la obligación sin poner en peligro su propia subsistencia o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad

Tratándose de hijos menores a quienes el padre o la madre estuviesen

pasando una pensión alimenticia por resolución judicial, éste deja de regir al llegar aquéllos a la mayoría de edad Sin embargo, si subsiste el estado de necesidad o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente (*)

(*) Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 27646, publicada el 23-01-2002, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 483.- Causales de exoneración de alimentos

El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que no pueda atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad.

Tratándose de hijos menores, a quienes el padre o la madre estuviesen pasando una pensión alimenticia por resolución judicial, esta deja de regir al llegar aquéllos a la mayoría de edad.

Sin embargo, si subsiste el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente (*)

(*) Rectificado por Fe de Erratas, publicada el 24-07-84.

Artículo 484.- Formas diversas de dar alimentos

El obligado puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente del pago de una pensión, cuando motivos especiales justifiquen esta medida.

Artículo 485.- Restricciones al alimentista indigno

El alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.

Artículo 486.- Extinción de alimentos

La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 728.

En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios.

Artículo 487.- Características del derecho alimentario

El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable

2.3. JURISPRUDENCIA

2.3.1. Sentencia Expediente N° 02132-2008-PA/TC.

A continuación se presenta un breve análisis que hiciera el DR. Miranda Canales sobre la Ley 30179, con directa relación al Expediente N° 02132-2008-PA/TC.

Jurisprudencia

En efecto, el TC en la sentencia recaída en el Expediente N° 02132-2008-PA/TC ya había ordenado dejar sin efecto resoluciones de un juzgado que ordenaba la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias y de aumento de alimentos de una menor.

En este fallo, el máximo intérprete de la Constitución se pronunció sobre la improcedencia del abandono de la instancia en los procesos de alimentos (fijación, aumento, reducción, extinción o prorratio), aplicando el principio constitucional de protección del interés superior

del niño, niña y adolescente, y promoviendo la protección de los derechos fundamentales de los menores de edad.

En el fundamento 40 de esta sentencia, el TC determinó que la norma contenida en el inciso 4 del artículo 2001 del Código Civil, en la cual se establecía que prescribía a los dos años la acción que provenía de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en un fallo, no superaba los exámenes de necesidad y ponderación, resultando incompatible con la Constitución.

A criterio del citado colegiado, aplicar una norma prescriptoria incompatible con la Constitución restringe desproporcionalmente determinados derechos fundamentales, en especial los de los niños y adolescentes.

En su análisis sobre la necesidad de aquella norma estimó que esta limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los menores a percibir alimentos, determinados en una sentencia, siendo restrictivo de dicho derecho fundamental por lo que propuso el establecimiento de un plazo mayor para la prescripción.

Dicho plazo mayor se fijó mediante la mencionada ley, el cual supera en dos años el lapso establecido para la prescripción de la acción que nace de una ejecutoria.

A juicio de Miranda Canales, el tema es trascendental.

Autonomía institucional

Las decisiones y actuaciones del Tribunal Constitucional (TC) solo se encuentran sometidas a la Constitución Política y su Ley orgánica, aseguró el titular de este máximo colegiado, Manuel Miranda Canales, al inaugurar la quinta edición del Diploma de especialización Teoría e interpretación de los derechos fundamentales, organizado por el Centro de Estudios Constitucionales (CEC) del TC. Actividad

académica que concluirá el 27 de agosto y en la que participan abogados, jueces y fiscales. En este contexto ratificó que “no existe factor interno, externo y mucho menos subalterno en las decisiones del pleno del tribunal”.

Durante su discurso de orden, el presidente del organismo constitucional destacó también la necesidad de que los profesionales del Derecho continúen capacitándose para obtener mejores oportunidades laborales.

Datos

La prescripción se sustenta en la conveniencia de liquidar situaciones de indeterminación para evitar inestabilidad legal.

Así, la prescripción de la acción es una sanción impuesta en torno a la falta de interés para ejercer un derecho ante los tribunales.

La pensión de alimentos responde al verdadero estado de necesidad de quien la solicita.

CAPITULO III

RESULTADOS

EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES

3.1. Descripción actual de los Operadores del Derecho respecto al plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

3.1.1. Resultados de conocimiento u aplicación; y desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en los Operadores del Derecho.

A. El promedio de porcentajes de **Desconocimiento** de los planteamientos teóricos en los Operadores del Derecho es de 51%. La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 2: Planteamientos Teóricos no aplicados a los Operadores del Derecho.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas no Contestadas	%
La Familia	3	43%
Prescripción	3	43%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	4	57%
Prescripción y caducidad	4	57%
Derecho Alimentario	4	57%
Total	18	51%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B. El promedio de porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos en los Operadores del Derecho es de **49%**.

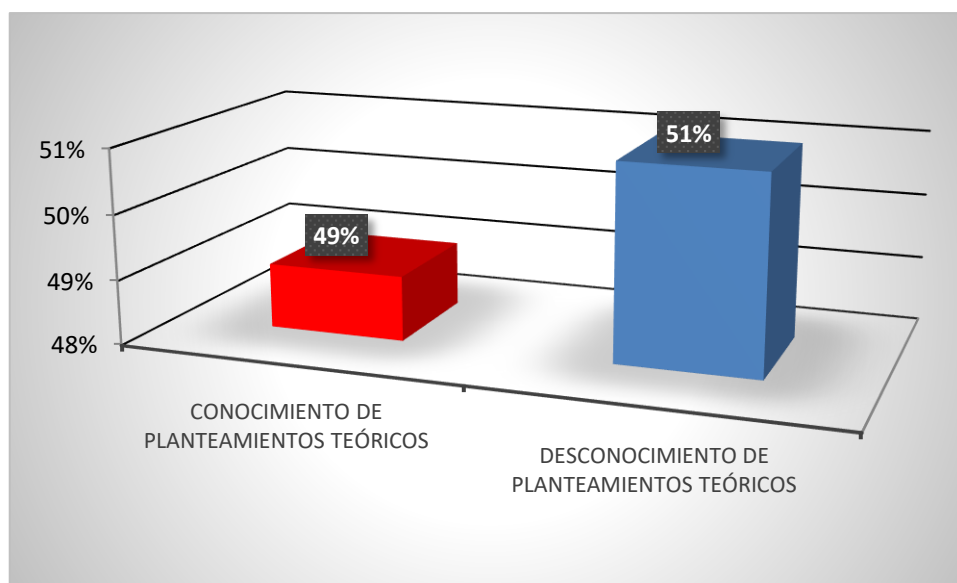
La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 3: Planteamientos Teóricos aplicados a los Operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas Contestadas	%
La Familia	4	57%
Prescripción	4	57%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	3	43%
Prescripción y caducidad	3	43%
Derecho Alimentario	3	43%
Total	17	49%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 1: Nivel de Conocimiento de los Planteamientos Teóricos



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **51%** de los **Operadores del Derecho desconoce o no aplica los planteamientos teóricos** mientras que un **49% conoce y aplica** dichos planteamientos teóricos.

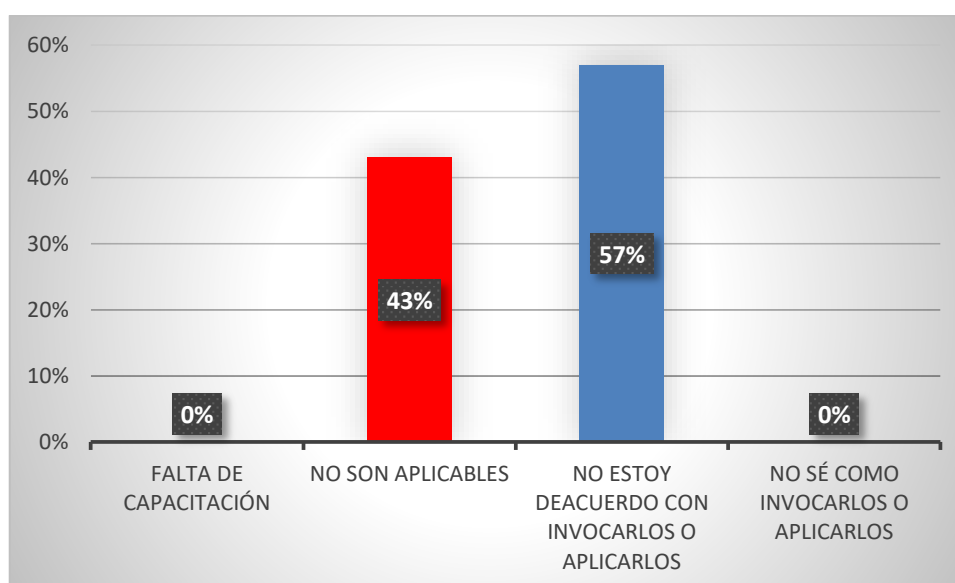
3.1.2. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos.

Tabla 4: Razones y causas del desconocimiento de los planteamientos teóricos respecto a los Operadores del Derecho.

Razones	Cantidad	%
Falta de capacitación	0	0%
No son aplicables	4	43%
No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos	3	57%
No sé cómo invocarlos o aplicarlos	0	0%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 2: Razones o causas de los Operadores del Derecho por el desconocimiento de los planteamientos teóricos



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 57% considera que **no son aplicables**, el 43% considera que **no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos**, el 0% considera que **no sabe cómo invocarlos o aplicarlos**, y el 0% de los informantes considera que es **por falta de capacitación**

3.1.3. Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en

los Operadores del Derecho.

- A. El promedio de porcentajes de **Desconocimiento** de las **normas** en los **Operadores del Derecho** es de **51%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 5: Normas no aplicadas a los Operadores del Derecho.

NORMAS	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	3	43%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	4	57%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	3	43%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	4	57%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	4	57%
Total	18	51%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

- B. El promedio de porcentajes de **Conocimiento** de las **normas** en los Operadores del Derecho es de **49%**.

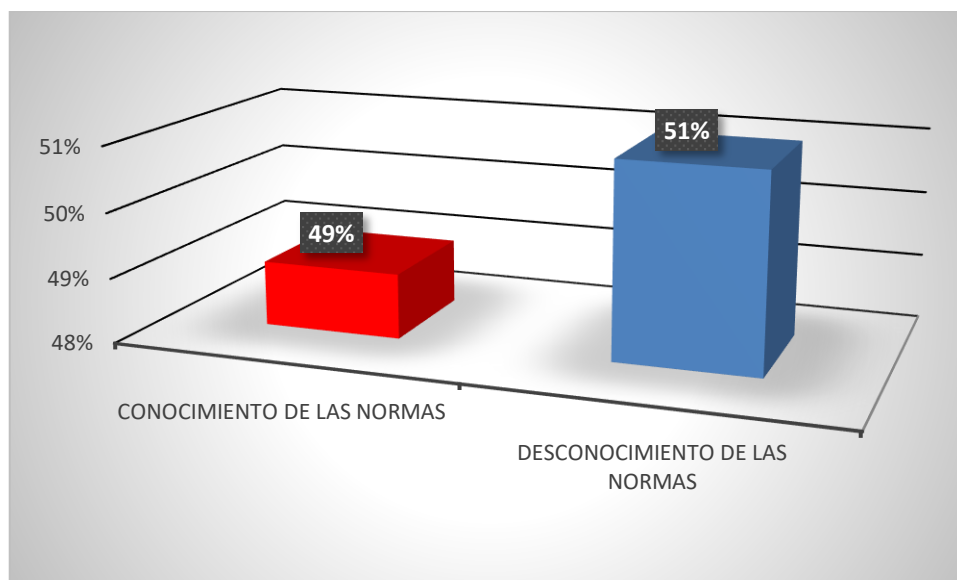
La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 6: Normas aplicadas a los Operadores del Derecho.

NORMAS	Respuestas Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	4	57%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	3	43%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	4	57%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	3	43%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	3	43%
Total	17	49%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 3: Nivel de conocimiento o desconocimiento de las normas



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **51%** de los Operadores del Derecho **desconoce o no aplica las normas** nacionales mientras que un **49% conoce y aplica** dichos dichas normas.

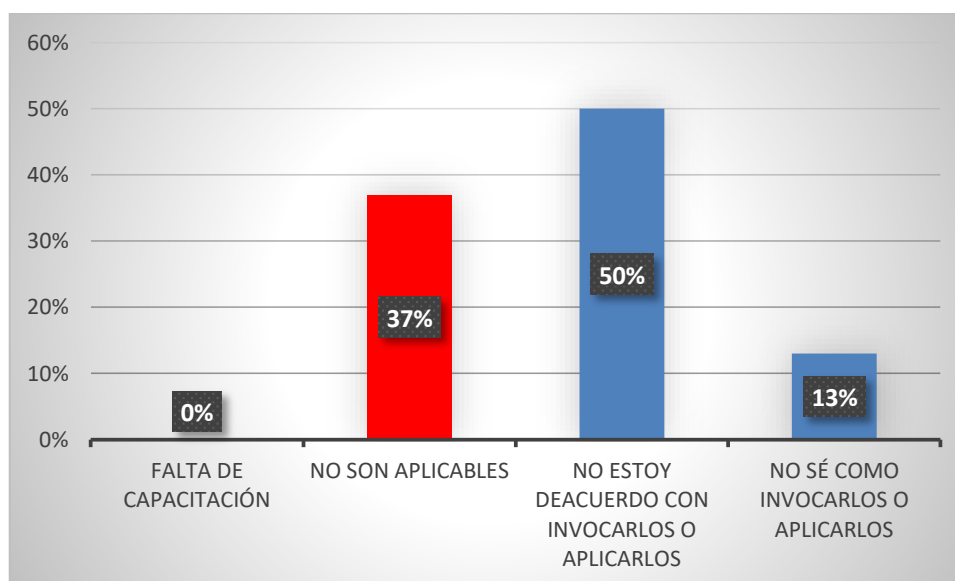
3.1.4. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho.

Tabla 7: Razones y causas del desconocimiento de normas.

Razones	Cantidad	%
Falta de capacitación	0	0%
No son aplicables	3	37%
No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos	4	50%
No sé cómo invocarlos o aplicarlos	1	13%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 4: Razones o causas de la comunidad jurídica por el desconocimiento de las normas



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **50%** considera que **no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos**, el **37%** considera que **no son aplicables**, el **13%** considera que **no sabe cómo invocarlos o aplicarlos** y el **0%** considera que es por **falta de capacitación**.

3.1.5. Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de la legislación comparada en los Operadores del Derecho.

A. El promedio de porcentajes de **Desconocimiento de la legislación comparada** en los **Operadores del Derecho** es de **64%**.

La prelación individual para cada **legislación comparada** en la siguiente tabla es de:

Tabla 8: legislación comparada no aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	4	57%
Artículo 142 del Código Civil de España	5	71%
Total	9	64%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B. El promedio de porcentajes de **Conocimiento de la legislación comparada** en los Operadores del Derecho es de **36%**.

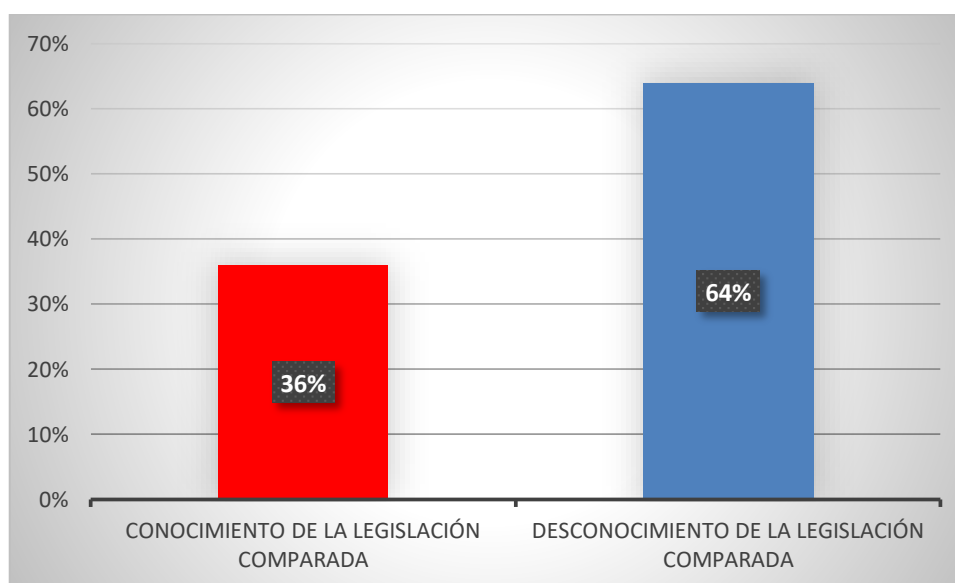
La prelación individual para cada **legislación comparada** en la siguiente tabla es de:

Tabla 9: legislación comparada aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	3	43%
Artículo 142 del Código Civil de España	2	29%
Total	5	36%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 5: Nivel de conocimiento o desconocimiento de la legislación comparada



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **64%** de los Operadores del Derecho **desconoce o no aplica la legislación comparada** nacionales mientras que un **36%** **conoce y aplica** dichos dicha **legislación comparada**.

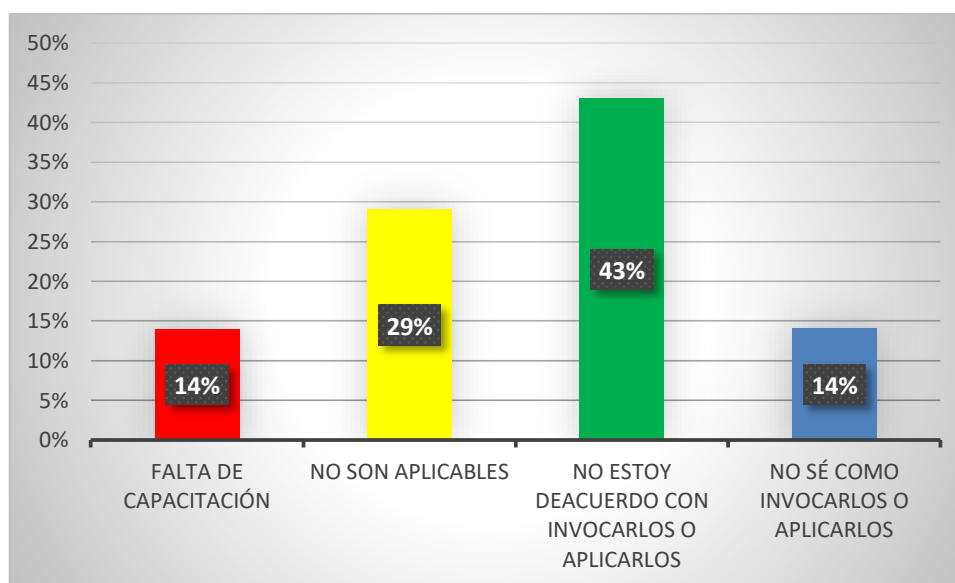
3.1.6. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de la legislación comparada en los Operadores del Derecho.

Tabla 10: Razones y causas del desconocimiento de la legislación comparada.

Razones	Cantidad	%
Falta de capacitación	1	14%
No son aplicables	2	29%
No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos	3	43%
No sé cómo invocarlos o aplicarlos	1	14%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 6: Razones o causas de la comunidad jurídica por el desconocimiento de las normas



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **43%** considera que **no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos**, el **29%** considera que **no son aplicables**, el **14%** considera que **no sabe cómo invocarlos o aplicarlos** y el **14%** considera que es por **falta de capacitación**.

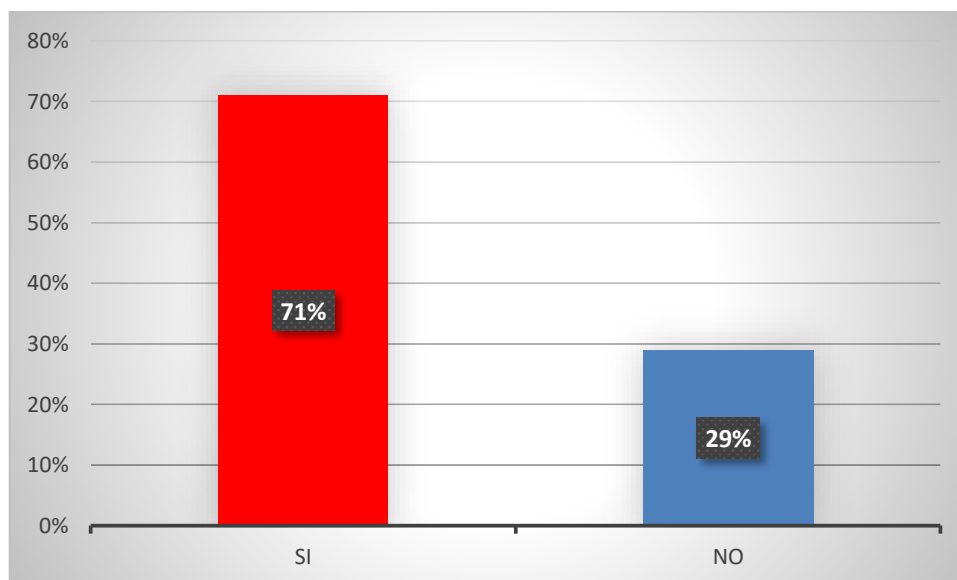
3.1.7. Resultados sobre ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?

Tabla 11: La ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables.

Respuesta	N°	%
SI	5	71%
NO	2	29%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

Figura N° 7: La ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables



DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **71%** considera que **SI**, y el **29%** considera que **NO**.

3.2. Descripción Actual de la Comunidad Jurídica respecto al Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

3.2.1. Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica

- A. El promedio de porcentajes de **Desconocimiento** de los **planteamientos teóricos** en la **Comunidad Jurídica** es de **51%**.
La prelación individual para cada **planteamiento teórico** en la siguiente tabla es de:

Tabla 12: planteamientos teóricos no aplicados a la Comunidad Jurídica.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas no Contestadas	%
La Familia	100	51%
Prescripción	98	50%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	99	51%
Prescripción y caducidad	101	51%
Derecho Alimentario	102	52%
Total	500	51%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

B. El promedio de porcentajes de **Conocimiento** de **los planteamientos teóricos** en la **Comunidad Jurídica** es de **49%**.

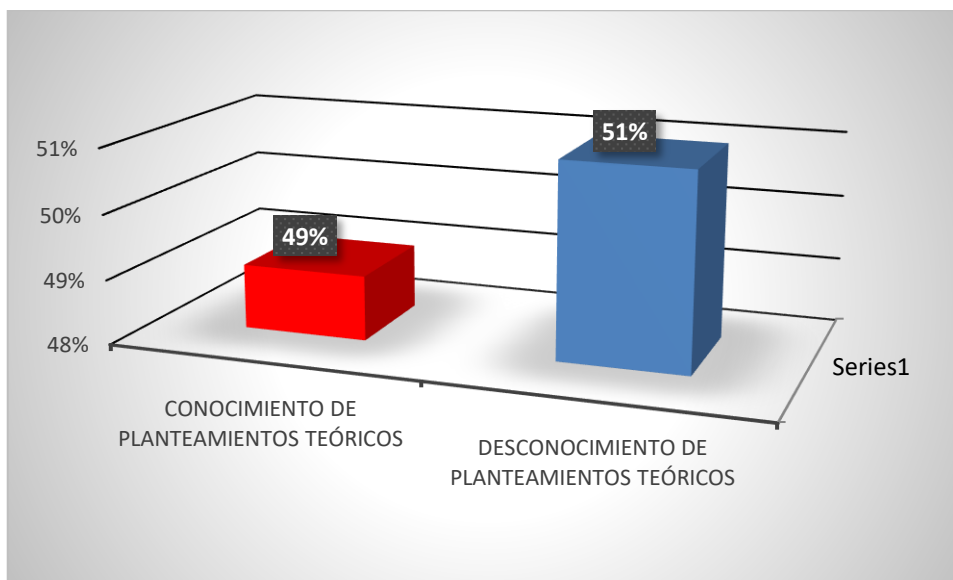
La prelación individual para cada **planteamiento teórico** en la siguiente tabla es de:

Tabla 13: planteamientos teóricos aplicados a la Comunidad Jurídica.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas Contestadas	%
La Familia	96	49%
Prescripción	98	50%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	97	49%
Prescripción y caducidad	95	49%
Derecho Alimentario	94	48%
Total	480	49%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

Figura N° 8: Nivel de conocimiento o desconocimiento de los planteamientos teóricos.



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **51%** de la comunidad jurídica **desconoce o no aplica los planteamientos teóricos** nacionales mientras que un **49%** **conoce y aplica** dichos **planteamientos teóricos**

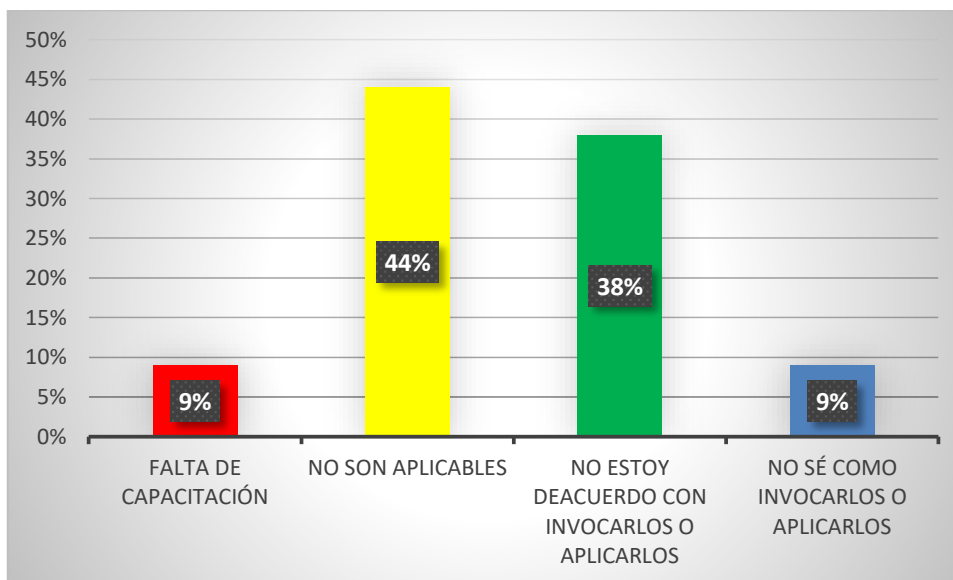
3.2.2. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de los planteamientos teóricos en la Comunidad Jurídica.

Tabla 14: Razones y causas del desconocimiento de los planteamientos teóricos

Razones	Cantidad	%
Falta de capacitación	18	9%
No son aplicables	85	44%
No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos	75	38%
No sé cómo invocarlos o aplicarlos	18	9%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

Figura N° 9: Razones o causas de la comunidad jurídica por el desconocimiento de los planteamientos teóricos



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **44%** considera que **no son aplicables**, el **38%** considera que **no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos**, el **9%** considera que es por **falta de capacitación**, y el **9%** considera que **no sabe cómo invocarlos o aplicarlos**.

3.2.3. Resultado de Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en la comunidad jurídica

A. El promedio de porcentajes de **Desconocimiento** de las **normas** en la **Comunidad Jurídica** es de **51%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 15: Normas no aplicadas a la Comunidad Jurídica.

NORMAS	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	102	52%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	100	51%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	98	50%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	103	53%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	99	51%
Total	502	51%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

B. El promedio de porcentajes de **Conocimiento** de las **normas** en la **Comunidad Jurídica** es de **49%**.

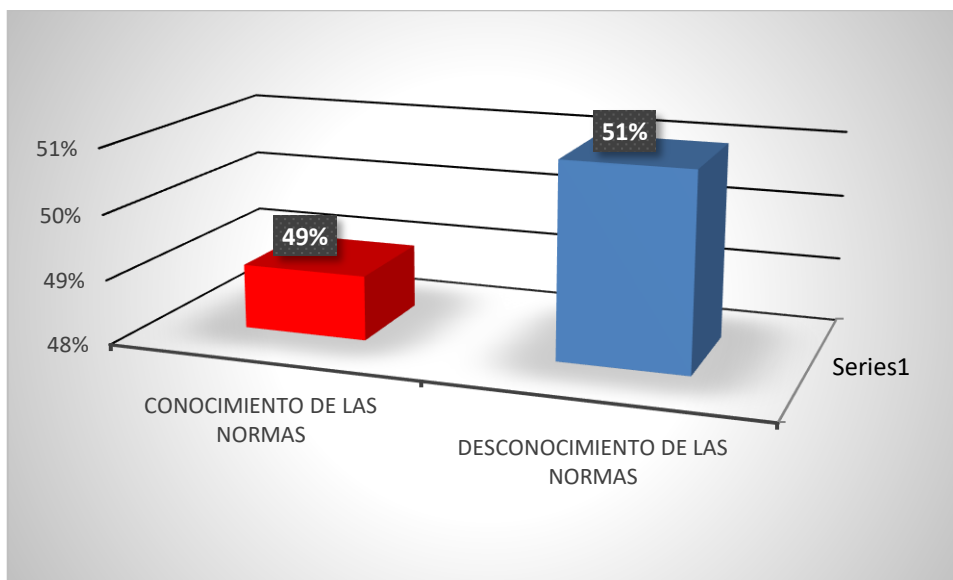
La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 16: Normas aplicadas a la Comunidad Jurídica.

NORMAS	Respuestas Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	94	48%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	96	49%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	98	50%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	93	47%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	97	49%
Total	478	49%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

Figura N° 10: Nivel de conocimiento o desconocimiento de las normas nacionales.



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **51%** de la comunidad jurídica **desconoce o no aplica las normas** nacionales mientras que un **49%** **conoce y aplica** dichos dichas normas.

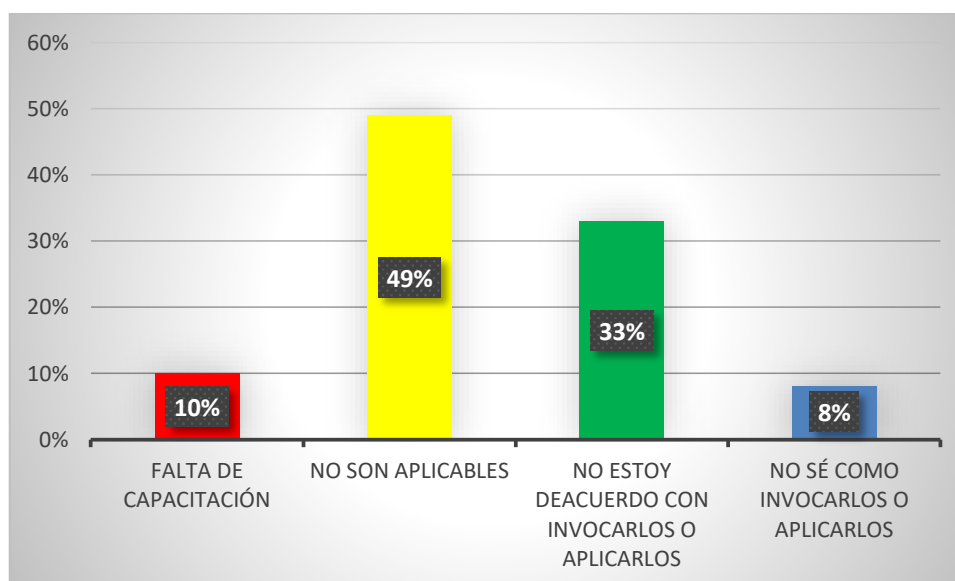
3.2.4. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.

Tabla 17: Razones y causas del desconocimiento de normas.

Razones	Cantidad	%
Falta de capacitación	20	10%
No son aplicables	96	49%
No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos	64	33%
No sé como invocarlos o aplicarlos	16	8%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

Figura N° 11: Razones o causas de la comunidad jurídica por el desconocimiento de las normas



Fuente: Investigación propia.

DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **49%** considera que **no son aplicables**, el **33%** considera que **no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos**, el **10%** considera que es por **falta de capacitación**, y el **8%** considera que **no sabe cómo invocarlos o aplicarlos**.

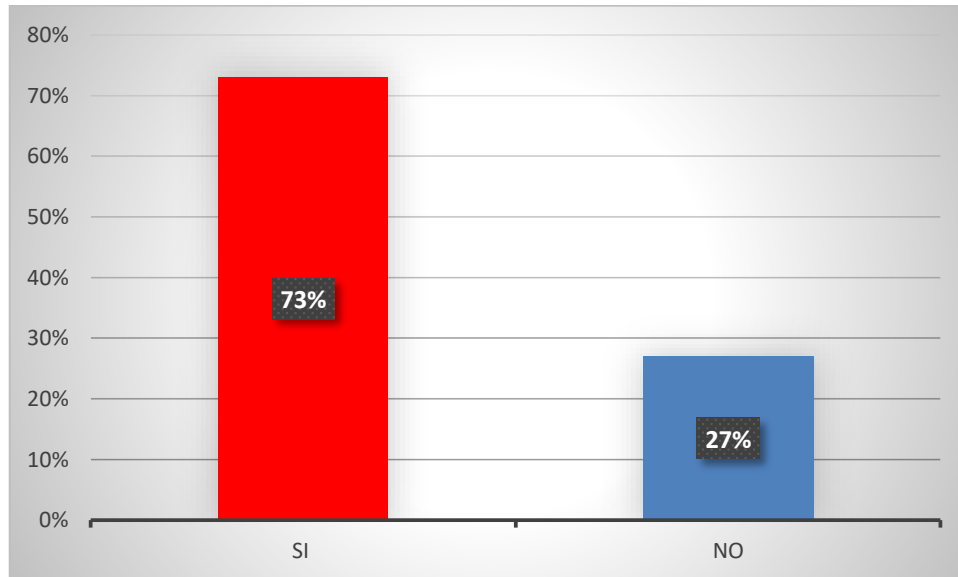
3.2.5. Resultados sobre ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?

Tabla 18: La ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables.

Respuesta	N°	%
SI	144	73%
NO	52	27%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

Figura N° 12: La ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables



DESCRIPCIÓN:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **73%** considera que **SI**, y el **27%** considera que **NO**.

CAPITULO IV

ANÁLISIS DE LOS

RESULTADOS

4.1. ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.

4.1.1. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS.

Jurídicamente se plantea que, entre las normas que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- **Artículo 4 de la Constitución Política del Perú:** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad (...)
- **Artículo 6 de la Constitución Política del Perú: (...)** Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres (...)
- **Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil:** Prescriben, salvo disposición diversa de la ley: 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico
- **Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil:** 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia
- **Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente:** Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según la FIGURA N° 04 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de las Normas por parte de los operadores del derecho es de 51%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de las Normas por parte de los operadores del derecho es de 49%, con una prelación individual para cada Norma como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de las Normas en los operadores del derecho es de 51% con un total de 18 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Aplicativos**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 5: Normas no aplicadas a los Operadores del Derecho.

NORMAS	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	3	43%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	4	57%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	3	43%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	4	57%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	4	57%
Total	18	51%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B.- El promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de las Normas en los operadores del derecho es de 49% con un total de 17 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo; y, lo interpretamos como: Logros.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 6: Normas aplicadas a los Operadores del Derecho.

NORMAS	Respuestas Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	4	57%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	3	43%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	4	57%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	3	43%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	3	43%
Total	17	49%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

4.1.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a las normas

- **Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas.**

- **51% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a las normas**
 - La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de: 43% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú, 57% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú, 43% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil, 57% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil y 57% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

- **Logros en los operadores del derecho, respecto a las normas.**

- **49% de Logros en los operadores del derecho respecto a las normas**
 - La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de: 57% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú, 43% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú, 57% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil, 43% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil y 43% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

- **Principales Razones o Causas de los Empirismos Aplicativos**
 - ✓ 50% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos
 - ✓ 37% considera que no son aplicables
 - ✓ 13% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos
 - ✓ 0% considera que es por falta de capacitación.

4.1.2. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA LEGISLACIÓN COMPARADA.

Jurídicamente se plantea que, entre la legislación comparada que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- **Artículo 323 del Código Civil de Chile, establece:** Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio
- **Artículo 142 del Código Civil de España,** Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo.

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según el FIGURA N° 05 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de la legislación comparada por parte de los operadores del derecho es de 64%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de la legislación comparada por parte de los operadores del derecho es de 36%, con una prelación individual para cada legislación comparada como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de la legislación comparada en los operadores del derecho es de 64% con un total de 9 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como:

Empirismos Aplicativos

La prelación individual para cada legislación comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla 8: legislación comparada no aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	4	57%
Artículo 142 del Código Civil de España	5	71%
Total	9	64%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B.- El promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de la legislación comparada en los operadores del derecho es de 36% con un total de 7 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo; y, lo interpretamos como: Logros.

La prelación individual para cada legislación comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla 9: legislación comparada aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	3	43%
Artículo 142 del Código Civil de España	2	29%
Total	5	36%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

4.1.2.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada

- **Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**
- **64% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**
 - La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es

de: 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile, 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

- **Logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**
- **36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**
 - La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de: 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile, 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.
- **Principales Razones o Causas de los Empirismos Aplicativos**
 - ✓ 43% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos
 - ✓ 29% considera que no son aplicables
 - ✓ 14% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos
 - ✓ 14% considera que es por falta de capacitación.
- **57.5% integrando porcentajes de empirismos aplicativos de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**
- **42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

4.2. ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.

4.2.1. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LAS NORMAS.

Jurídicamente se plantea que, entre las normas que deben conocer y aplicar bien la comunidad jurídica tenemos los siguientes:

- **Artículo 4 de la Constitución Política del Perú:** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad (...)
- **Artículo 6 de la Constitución Política del Perú: (...)** Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres (...)
- **Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil:** Prescriben, salvo disposición diversa de la ley: 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico
- **Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil:** 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia
- **Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente:** Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según el FIGURA N° 10 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de las Normas por parte de la comunidad jurídica es de 51%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de las Normas por parte de la comunidad jurídica es de 49%, con una prelación individual para cada Norma como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de las Normas en la comunidad jurídica es de 51% con un total de 502 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Aplicativos**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 15: Normas no aplicadas a la Comunidad Jurídica.

NORMAS	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	102	52%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	100	51%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	98	50%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	103	53%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	99	51%
Total	502	51%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

B.- El promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de las Normas en la comunidad jurídica es de 49% con un total de 478 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo; y, lo interpretamos como: **Logros.**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla 16: Normas aplicadas a la Comunidad Jurídica.

NORMAS	Respuestas Contestadas	%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	94	48%
Artículo 6 de la Constitución Política del Perú	96	49%
Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil	98	50%
Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil	93	47%
Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente	97	49%
Total	478	49%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo.

4.2.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis de la comunidad jurídica respecto a las Normas.

- **Empirismos Aplicativos en la comunidad jurídica, respecto a las normas.**

- **51% de Empirismos Aplicativos en la comunidad jurídica respecto a las normas**
 - La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Aplicativos** en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de: 52% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú, 51% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú, 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil, 53% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil y 51% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

- **Logros en la comunidad jurídica, respecto a las normas.**

- **49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a las normas**
 - La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de: 48% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú, 49% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú, 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil, 47% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil y 49% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

- **Principales Razones o Causas de los Empirismos Normativos**
 - ✓ 49% considera que no son aplicables
 - ✓ 33% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos

- ✓ 10% considera que es por falta de capacitación
- ✓ 8% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos.

4.3. ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.

4.3.1. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.

Teóricamente se plantea que, entre planteamientos teóricos que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- a) La Familia
- b) Prescripción
- c) Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- d) Prescripción y caducidad
- e) Derecho Alimentario

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según el FIGURA N° 02 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 51%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 49%, con una prelación individual para cada Planteamiento Teórico como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de los planteamientos teóricos en los operadores del derecho es de 51% con un total de 18 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Normativos**

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 2: Planteamientos Teóricos no aplicados a los Operadores del Derecho.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas no Contestadas	%
La Familia	3	43%
Prescripción	3	43%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	4	57%
Prescripción y caducidad	4	57%
Derecho Alimentario	4	57%
Total	18	51%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B.-El promedio de los porcentajes de Conocimiento de los planteamientos teóricos en los operadores del derecho es de 49% con un total de 17 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: Logros.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 3: Planteamientos Teóricos aplicados a los Operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas Contestadas	%
La Familia	4	57%
Prescripción	4	57%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	3	43%
Prescripción y caducidad	3	43%
Derecho Alimentario	3	43%
Total	17	49%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

4.3.1.1. **Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**

- **Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.**
- **51% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos

Teóricos, es de: 43% para la Familia, 43% para Prescripción, 57% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses, 57% para la Prescripción y caducidad y 57% para Derecho Alimentario.

➤ **Logros en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.**

➤ **49% de Logros en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**

- La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 57% para la Familia, 57% para Prescripción, 43% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses, 43% para la Prescripción y caducidad y 43% para Derecho Alimentario.

➤ **Principales Razones o Causas de los Empirismo Normativos**

- ✓ 57% considera que no son aplicables
- ✓ 43% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos
- ✓ 0% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos
- ✓ 0% de los informantes considera que es por falta de capacitación.

4.3.2. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA LEGISLACIÓN COMPARADA.

Jurídicamente se plantea que, entre la legislación comparada que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- **Artículo 323 del Código Civil de Chile, establece:** Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio

- **Artículo 142 del Código Civil de España**, Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo.

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según el FIGURA N° 05 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de la legislación comparada por parte de los operadores del derecho es de 64%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de la legislación comparada por parte de los operadores del derecho es de 36%, con una prelación individual para cada legislación comparada como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de la legislación comparada en los operadores del derecho es de 64% con un total de 9 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Normativos**

La prelación individual para cada legislación comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla 8: legislación comparada no aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas no Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	4	57%
Artículo 142 del Código Civil de España	5	71%
Total	9	64%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

B.- El promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de la legislación comparada en los operadores del derecho es de 36% con un total de 7 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo; y, lo interpretamos como: Logros.

La prelación individual para cada legislación comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla 9: legislación comparada aplicada a los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Respuestas Contestadas	%
Artículo 323 del Código Civil de Chile	3	43%
Artículo 142 del Código Civil de España	2	29%
Total	5	36%
Encuestados	7	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Civiles

4.3.2.1. **Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

- **Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**
- **64% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**
 - La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de: 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile, 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.
- **Logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**
- **36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**
 - La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de: 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile, 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.
- **Principales Razones o Causas de los Empirismos Normativos**
 - ✓ 43% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos

- ✓ 29% considera que no son aplicables
 - ✓ 14% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos
 - ✓ 14% considera que es por falta de capacitación.
- **57.5% integrando porcentajes de empirismos Normativos de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**
 - **42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

4.4. ANÁLISIS DEL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.

4.4.1. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS

Teóricamente se plantea que, entre los conceptos básicos que deben conocer y aplicar bien en los Responsables, tenemos los siguientes:

- a) La Familia
- b) Prescripción
- c) Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- d) Prescripción y caducidad
- e) Derecho Alimentario

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según el FIGURA N° 08 que: el promedio de los porcentajes de Desconocimiento o No Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de la comunidad jurídica es de 51%, mientras que el promedio de los porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de la comunidad jurídica es de 49%, con una prelación individual para cada Planteamiento Teórico como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica es de 51% con un total de 500 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Normativos**.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 12: planteamientos teóricos no aplicados a la Comunidad Jurídica.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas no Contestadas	%
La Familia	100	51%
Prescripción	98	50%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	99	51%
Prescripción y caducidad	101	51%
Derecho Alimentario	102	52%
Total	500	51%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

B.-El promedio de los porcentajes de Conocimiento de los planteamientos teóricos en los operadores del derecho es de 49% con un total de 480 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: Logros.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla 13: planteamientos teóricos aplicados a la Comunidad Jurídica.

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Respuestas Contestadas	%
La Familia	96	49%
Prescripción	98	50%
Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses	97	49%
Prescripción y caducidad	95	49%
Derecho Alimentario	94	48%
Total	480	49%
Encuestados	196	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a abogados especialistas en Derecho Civil del Distrito de Chiclayo

4.4.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis de la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.

➤ **Empirismos Normativos en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.**

➤ **51% de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**

- La prelación individual de porcentajes de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 51% para la Familia, 50% para Prescripción, 51% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses, 51% para la Prescripción y caducidad y 52% para Derecho Alimentario.

➤ **Logros en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.**

➤ **49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**

- La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 49% para la Familia, 50% para Prescripción, 49% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses, 49% para la Prescripción y caducidad y 48% para Derecho Alimentario.

➤ **Principales Razones o Causas de los Empirismo Normativos**

- ✓ 44% considera que no son aplicables
- ✓ 38% considera que no está de acuerdo con invocarlos o aplicarlos
- ✓ 9% considera que es por falta de capacitación
- ✓ 9% considera que no sabe cómo invocarlos o aplicarlos.

CAPITULO V
CONCLUSIONES

5.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS

5.1.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.

5.1.1.1. Empirismos Aplicativos

➤ **Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas.**

➤ **51% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a las normas**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de:

- 43% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 57% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 43% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 57% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 57% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

➤ **Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**

➤ **64% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
- 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ **57.5% integrando porcentajes de empirismos aplicativos de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

➤ **Empirismos Aplicativos en la comunidad jurídica, respecto a las normas.**

➤ **51% de Empirismos Aplicativos en la comunidad jurídica respecto a las normas**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Aplicativos** en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de:

- 52% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 51% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 53% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 51% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

5.1.1.2. Empirismos Normativos

➤ **Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.**

➤ **51% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 43% para la Familia
- 43% para Prescripción
- 57% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses

- 57% para la Prescripción y caducidad
 - 57% para Derecho Alimentario.
- **Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**
- **64% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**
- La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:
 - 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
 - 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.
- **57.5% integrando porcentajes de empirismos Normativos de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**
- **Empirismos Normativos en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.**
- **51% de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**
- La prelación individual de porcentajes de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:
- 51% para la Familia,
 - 50% para Prescripción
 - 51% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
 - 51% para la Prescripción y caducidad
 - 52% para Derecho Alimentario.

5.1.2. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LOS LOGROS COMO COMPLEMENTOS DE LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.

➤ **Logros en los operadores del derecho, respecto a las normas.**

➤ **49% de Logros en los operadores del derecho respecto a las normas**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de:

- 57% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 43% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 57% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 43% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 43% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

➤ **Logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**

➤ **36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
- 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ **42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

➤ **Logros en la comunidad jurídica, respecto a las normas.**

➤ **49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a las normas**

La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de:

- 48% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 49% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 47% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 49% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

➤ **Logros en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.**

➤ **49% de Logros en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 57% para la Familia
- 57% para Prescripción
- 43% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- 43% para la Prescripción y caducidad
- 43% para Derecho Alimentario.

➤ **Logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada.**

➤ **36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile

- 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.
- **42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**
 - **Logros en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.**
 - **49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:
 - 49% para la Familia
 - 50% para Prescripción
 - 49% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
 - 49% para la Prescripción y caducidad
 - 48% para Derecho Alimentario.

5.1. CONCLUSIONES PARCIALES

5.1.1. CONCLUSIÓN PARCIAL 1

5.1.1.1. Contrastación de la sub hipótesis “a”

En el sub numeral 1.3.2. a), planteamos las sub-hipótesis “a”, mediante el siguiente enunciado:

Se evidencian Empirismos Aplicativos por parte de los operadores del derecho en cuanto a los planteamientos teóricos y la legislación comparada que de ser debidamente estudiadas y analizadas podrían dar solución a este problema.

Fórmula : -X1; A1; -B1,-B3

Arreglo 2 : -X, -A, -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta sub-hipótesis “a”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub-hipótesis “a” cruza, como:

a) Logros.

➤ 49% de Logros en los operadores del derecho respecto a las normas

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de:

- 57% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 43% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 57% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 43% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 43% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

➤ 36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
- 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ 42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

b) Empirismos Aplicativos

➤ 51% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a las normas

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a las normas, es de:

- 43% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 57% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 43% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 57% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 57% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

➤ 64% de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Aplicativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
- 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ 57.5% integrando porcentajes de empirismos aplicativos de los operadores del derecho entre normas y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “a”

La sub-hipótesis “a” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados en promedio arrojan un **57.5% de Empirismos Aplicativos** y, simultáneamente, la sub-hipótesis “a”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **42.5% de Logros**.

5.1.1.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 1

El resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “a”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 1, mediante el siguiente enunciado:

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 57.5% de Empirismos Aplicativos debido a la mala aplicación de los planteamientos teóricos contenidos en la norma por parte de los operadores del derecho, debiendo aprovechar satisfactoriamente la legislación comparada. Esto se disprueba con un 42.5% de Logros en normas y legislación comparada.

5.1.2. CONCLUSIÓN PARCIAL 2

5.1.2.1. Contrastación de la sub-hipótesis “b”

Se evidencian Empirismos Aplicativos por parte de la comunidad jurídica en cuento la existencia de doctrina o planteamientos teóricos que bien pueden causar dudas en la comunidad jurídica y que se deberían estudiar de forma adecuada con el fin de solucionar este problema.

Fórmula : $-X^2; A^2; -B^1$

Arreglo 3: $-X, -A, -B$

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta sub-hipótesis “b”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub-hipótesis “b” cruza, como:

a) Logros

➤ 49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a las normas

La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de:

- 48% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú

- 49% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 47% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 49% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

b) Empirismos Aplicativos.

➤ **51% de Empirismos Aplicativos en la comunidad jurídica respecto a las normas**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Aplicativos** en la comunidad jurídica, respecto a las normas, es de:

- 52% para el Artículo 4 de la Constitución Política del Perú
- 51% para el Artículo 6 de la Constitución Política del Perú
- 50% para el Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil
- 53% para el Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil
- 51% para el Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la subhipótesis “b”

La sub-hipótesis “b” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados en promedio arrojan un 51% de Empirismos Aplicativos y, simultáneamente, la sub-hipótesis “b”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un 49% de Logros.

5.1.2.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 2

El resultado de la contratación de la sub hipótesis “b”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 2, mediante el siguiente enunciado:

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 51% de Empirismos Aplicativos por parte de la comunidad jurídica en cuanto a la existencia

de doctrina o planteamientos teóricos que bien pueden causar dudas en la comunidad jurídica y que se deberían estudiar de forma adecuada con el fin de solucionar este problema. Esto se comprueba con un 49% de Logros en las normas.

5.1.3. CONCLUSIÓN PARCIAL 3

5.1.3.1. Contrastación de la sub-hipótesis “c”

En el sub-numeral 1.3.2. c), planteamos las sub-hipótesis “c”, mediante el siguiente enunciado:

Se evidencian Empirismos Normativos por parte de los operadores del Derecho debido a la existencia de ciertas normas jurídicas y jurisprudencia que en la actualidad no dan una adecuada solución o interpretación al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

Fórmula : -X1; A1; -B2;-B3

Arreglo 1 : -X, -A, -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.3.), que directamente se relacionan con esta sub-hipótesis “c”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub-hipótesis “c” cruza, como:

a) Logros

➤ 49% de Logros en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 57% para la Familia
- 57% para Prescripción
- 43% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- 43% para la Prescripción y caducidad

- 43% para Derecho Alimentario.

➤ **36% de Logros en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

La prelación individual de porcentajes de logros en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 43% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile
- 29% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ **42.5% integrando porcentajes de logros de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

b) Empirismos Normativos

➤ **51% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 43% para la Familia
- 43% para Prescripción
- 57% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- 57% para la Prescripción y caducidad
- 57% para Derecho Alimentario.

➤ **64% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a la legislación comparada**

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a la legislación comparada, es de:

- 57% para el Artículo 323 del Código Civil de Chile

- 71% para el Artículo 142 del Código Civil de España.

➤ **57.5% integrando porcentajes de empirismos Normativos de los operadores del derecho entre planteamientos teóricos y legislación comparada en el Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “c”

La sub-hipótesis “c” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **57.5% de Incumplimientos**. Y, simultáneamente, la sub-hipótesis “c”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **42.5 % de Logros**.

5.1.3.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 3

El resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “c”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 3, mediante el siguiente enunciado:

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 57.5% de Empirismos Normativos por parte de los operadores del Derecho debido a la existencia de ciertas normas jurídicas y jurisprudencia que en la actualidad no dan una adecuada solución o interpretación al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables. Esto se disprueba con un 42.5% de Logros en los planteamientos teóricos y legislación comparada.

5.1.4. CONCLUSIÓN PARCIAL 4

5.1.4.1. Contrastación de la sub-hipótesis “d”

En el sub-numeral 1.3.2. d), planteamos las sub-hipótesis “d”, mediante el siguiente enunciado:

Se evidencian Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica en cuanto a las normas que en la actualidad no dan una adecuada solución, más la modificación de estas crea indefensión en los justiciables, en lugar de mejorar la regulación nacional crea más problemas.

Fórmula : -X1; A2,-B2

Arreglo 2 : -X, -A, -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.4.), que directamente se relacionan con esta sub-hipótesis "d"; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub-hipótesis "d" cruza, como:

c) Logros

➤ 49% de Logros en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos

La prelación individual de porcentajes de logros en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 49% para la Familia
- 50% para Prescripción
- 49% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- 49% para la Prescripción y caducidad
- 48% para Derecho Alimentario.

d) Empirismos Normativos

➤ 51% de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos

La prelación individual de porcentajes de Empirismo Normativos en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

- 51% para la Familia,
- 50% para Prescripción

- 51% para Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses
- 51% para la Prescripción y caducidad
- 52% para Derecho Alimentario.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “d”

La sub-hipótesis “d” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **51% de Incumplimientos**. Y, simultáneamente, la sub-hipótesis “d”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **49 % de Logros**.

5.1.4.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 4

El resultado de la contrastación de la sub-hipótesis “d”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 4, mediante el siguiente enunciado:

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 51% de Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica en cuanto a las normas que en la actualidad no dan una adecuada solución, más la modificación de estas crea indefensión en los justiciables, en lugar de mejorar la regulación nacional crea más problemas. Esto se disprueba con un 49% de Logros en los planteamientos teóricos.

5.2. CONCLUSIÓN GENERAL

5.2.1. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS GLOBAL

Se ve afectada por empirismos aplicativos y empirismos normativos; que están relacionados causalmente y se explican, por el hecho de que no se conocía o no se ha aplicado bien algún Planteamiento Teórico respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, especialmente algún concepto básico; o, por tener en nuestra

normativa ciertas normas desactualizadas que podrían mejorar si se tuviera en cuenta la realidad normativa de otros países y a la doctrina como fuente de Derecho.

CONCLUSIÓN PARCIAL	PRUEBA	DISPRUEBA	TOTAL
Conclusión Parcial 1	57.5%	42.5%	100.00%
Conclusión Parcial 2	51%	49%	100.00%
Conclusión Parcial 3	57.5%	42.5%	100.00%
Conclusión Parcial 4	51%	49%	100.00%
Promedio Global Integrado	54. 25%	45. 75%	100.00%

Fuente: Investigación Propia

Podemos establecer el resultado de la contrastación de la hipótesis global:

La Hipótesis Global se prueba en 54. 25%, y se disprueba en 45. 75%.

5.2.2. ENUNCIADO DE LA CONCLUSIÓN GENERAL

Tomando como premisas las conclusiones parciales podemos formular la conclusión general:

Enunciado de la Conclusión Parcial 1

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 57.5% de Empirismos Aplicativos debido a la mala aplicación de los planteamientos teóricos contenidos en la norma por parte de los operadores del derecho, debiendo aprovechar satisfactoriamente la legislación comparada. Esto se disprueba con un 42.5% de Logros en normas y legislación comparada.

Enunciado de la Conclusión Parcial 2

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 51% de Empirismos Aplicativos por parte de la comunidad jurídica en cuanto a la existencia de doctrina o planteamientos

teóricos que bien pueden causar dudas en la comunidad jurídica y que se deberían estudiar de forma adecuada con el fin de solucionar este problema. Esto se comprueba con un 49% de Logros en las normas.

Enunciado de la Conclusión Parcial 3

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 57.5% de Empirismos Normativos por parte de los operadores del Derecho debido a la existencia de ciertas normas jurídicas y jurisprudencia que en la actualidad no dan una adecuada solución o interpretación al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables. Esto se comprueba con un 42.5% de Logros en los planteamientos teóricos y legislación comparada.

Enunciado de la Conclusión Parcial 4

El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables adolece de un 51% de Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica en cuanto a las normas que en la actualidad no dan una adecuada solución, más la modificación de estas crea indefensión en los justiciables, en lugar de mejorar la regulación nacional crea más problemas. Esto se comprueba con un 49% de Logros en los planteamientos teóricos.

5.3. CONCLUSIONES PERSONALES

El derecho civil cambia más lento que el derecho penal u otras ramas del derecho. Después de la Constitución, el Código Civil (CC) es el más importante cuerpo legislativo de todo Estado-nación. La historia del orden jurídico peruano registra hasta hoy tres códigos civiles: 1852, 1936 y 1984. El CC de 1936 fue modificado constantemente en un largo período, en la medida que se creaban nuevos derechos, se legalizaban nuevas instituciones y se regulaban relaciones civiles impensadas.

Es así después de investigar “el plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables”; hemos llegado a la conclusión que al defender el derecho del alimentista, se afectaría el derecho del obligado encontrándonos en un conflicto de intereses; en nuestro país quienes se deben obligación alimenticia no solo es de padre a hijo sino que existe una obligación recíproca de alimentos como es de cónyuges, los ascendientes y descendientes los

hermanos; por eso con esta ampliación no solo perjudicaría al padre sino también a otras personas, con esta modificatoria del Artículo 2001 inciso 4 del C.C. donde agrega el inciso 5 estableciendo una ampliación de dos a quince años sobre plazo prescriptorio para cobrar devengados, generando un notable estado de indefensión y del mismo modo estaría atentando contra su tranquilidad, ya que dicho sujeto estaría al pendiente si en algún momento sería víctima de demanda por parte de beneficiado o existiere una orden de captura en contra de su persona.

La Norma no ha sido explícita en especificar para quienes son los quince años si son solo para los menores a para los que se encuentran inmersos dentro del Artículo 474.- obligaciones recíprocas de alimentos de nuestro Código Civil, si es así se estaría abriendo un cúmulo de posibilidades para determinar quiénes son los beneficiados con esta nueva modificatoria, todas aquellas personas que se encuentra dentro del artículo 474 CC tienen una sentencia firme a su favor sobre una liquidación de alimentos, estos tienen quince años para poder hacer efectivo dicha liquidación. Del mismo modo sucede con los hijos que si existiera una liquidación a los 28 años de edad este tiene quince años para hacerla efectiva; es decir hasta los 43 años de edad, es decir se ha perdido el estado de necesidad ya que este beneficiario a sus 43 años pueden haber formado una familia e incluso tener nietos y estaría recibiendo devengados de su padre anciano; el juez al fijarle una pensión a la alimentista, se supone que ella tiene un estado de necesidad debiendo hacer el cobro mensualmente y no dejando transcurrir el tiempo afectando al justiciable con montos descomunales imposibles de pagar; en la actualidad los casos penales por alimentos son tratados como proceso inmediato dentro de los procesos especiales que establece la norma y si el justiciable es detenido tiene un plazo determinado para conciliar con él o la alimentista para hacer efectivo el pago caso contrario sería privado de su libertad ingresando a un centro penitenciario.

Por eso lo que se tiene que hacer es modificar este artículo de esta manera: A los quince años para los menores de edad o caso contrario sería imprescriptible mientras este sea menor, ampliando el plazo a diez años de acuerdo a la casación del Tribunal Constitucional, expediente No. 02132-2008-PA/TC, ya que en esta vida todo tiene un plazo y el castigo para esta falta de interés sería con la extinción de la acción. Agregando una excepción que para aquellas personas que se encuentren inmersas en el Inc. 2, 3, del artículo 44 así como los inválidos, sea imprescriptible siempre y cuando el obligado se encuentre vivo. Abarcando esta propuesta **A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria, la**

de nulidad del acto jurídico y la acción que proviene de pensión alimenticia mientras sea menor de edad.

Los magistrados del congreso al modificar esta norma solo han pensado en el estado de necesidad de un niño en mérito al Código del Niño y Adolescente y descuidando quienes más se deben obligación alimenticia creando un vacío en la norma y así de esta manera desnaturalizando la palabra “estado de necesidad”.

CAPITULO VI

RECOMENDACIONES

6.1 RECOMENDACIONES PARCIALES

Cada recomendación parcial, se basa o fundamenta, en una conclusión parcial: la que, a su vez, se obtuvo de contrastar una sub hipótesis.

La orientación básica de las recomendaciones es que: **los logros** se deben consolidar y de ser posible, mejorar o superar; en tal sentido el plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, debe tenerse en cuenta los planteamientos teóricos, normas y legislación comparada, con el propósito de disminuir los empirismos aplicativos e incumplimientos.

Para redactar las recomendaciones parciales hay que considerar el resultado de la contrastación de la sub hipótesis-conclusión parcial, por lo tanto la recomendación parcial se realizará de acuerdo a cada sub hipótesis parciales y conclusiones parciales, lo que nos permitirá formular las recomendaciones parciales:

6.1.1 RECOMENDACIÓN PARCIAL 1

Habiéndose obtenido como resultado de la primera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 1; se ha podido evidenciar que existe un 57.5% de empirismos aplicativos, y complementariamente un 42.5% de logros es decir, que es mayor la no consideración de planteamientos teóricos relacionados al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, por lo que se **RECOMIENDA:** Proponer una fórmula legal que contribuya a una mejor interpretación y aplicación del artículo 2001, referido a la prescripción de la acción que proviene de pensión alimenticia, teniendo en consideración que los operadores del derecho garanticen a los justiciables el cobro de la pensión alimenticia.

6.1.2 RECOMENDACIÓN PARCIAL 2

Los resultados obtenidos en el capítulo 3 de la estadística y contrastándose con la realidad y con la sub hipótesis “b” nos ha permitido poder indicar que dicha hipótesis se prueba en un 51%, es decir que se evidencian empirismos aplicativos respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, lo que nos da pie para **RECOMENDAR:**

Formular una propuesta legislativa que adecúe el inciso 5 y coordinarlo con el inciso 1 del artículo 2001, ya que evitaría la incompatibilidad, y también coadyuvaría a que lo dicho por el Tribunal Constitucional en el expediente No. 02132-2008-PA/TC, siga teniendo consistencias puesto de que ya esclareció el tema respecto a la prescripción de alimentos.

6.1.3 RECOMENDACIÓN PARCIAL 3

Habiéndose obtenido como resultado de la primera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 3; se ha podido evidenciar que existe un 57.5% de incumplimientos, y complementariamente un 42.5% de logros es decir, que es mayor la no consideración de planteamientos teóricos y normas directamente relacionados al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, lo que nos da pie para **RECOMENDAR:** Que los operadores del derecho tengan una capacitación continua para un conocimiento idóneo de los conceptos, principios y doctrinas desarrollados en el Derecho Civil específicamente en el tema de la prescripción en la pensión de alimentos, en sus dimensiones tanto procesales como doctrinarias. Siendo todo ello necesario para tener una mejor interpretación de la normativa que regula esta problemática.

6.1.4 RECOMENDACIÓN PARCIAL 4

Los resultados obtenidos en el capítulo 3 de la estadística y contrastándose con la realidad y con la sub hipótesis “d” nos ha permitido poder indicar que dicha hipótesis se prueba en un 51%, es decir que se evidencian empirismos normativos respecto al plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables, lo que nos da pie para **RECOMENDAR:** Aprovechar satisfactoriamente la legislación comparada, así como proponer un proyecto de ley tendiente a garantizar que los padres asuman su obligación alimentaria, así como que también los progenitores actúen diligentemente en el cobro de la pensión alimentaria, y no actúen negligentemente, porque ello perjudicaría la integridad física y psicológica de sus hijos.

6.2 ENUNCIADO DE LA RECOMENDACIÓN GENERAL

La problemática que surge en el Derecho peruano en torno al Derecho de familia amerita una valoración desde las distintas ramas del Derecho y muestra la necesidad de una reflexión integradora al respecto.

Dentro de la doctrina y en los criterios jurisdiccionales desde hace años viene existiendo una serie de posiciones sobre la aplicación de la prescripción extintiva de la pensión de alimentos, por lo que es necesario mediante un estudio sistematizado, diferenciar la prescripción del cobro del derecho de alimentos (antes de tener una sentencia que determine la pensión de alimentos) de la prescripción de las pensiones alimenticias fijadas por una sentencia (después de tener una sentencia que determina la pensión de alimentos), motivo por el cual es pertinente analizar su correcta aplicación conforme nuestro sistema jurídico vigente; sin perder de vista la idea principal que el derecho de pedir alimentos es un derecho imprescriptible, que podrá ser aplicado siempre y cuando se cumpla con los presupuestos señalados en las normas pertinentes

Proponer una fórmula legal que contribuya a una mejor interpretación y aplicación del artículo 2001, referido a la prescripción de la acción que proviene de pensión alimenticia, teniendo en consideración que los operadores del derecho garanticen a los justiciables el cobro de la pensión alimenticia. En ese contexto, la propuesta adecúe el inciso 5 y coordinarlo con el inciso 1 del artículo 2001, ya que evitaría la incompatibilidad, y también coadyuvaría a que lo dicho por el Tribunal Constitucional en el expediente No. 02132-2008-PA/TC, siga teniendo consistencia puesto de que ya esclareció el tema respecto a la prescripción de alimentos.

Por eso es necesario enseñar a cuestionar esta Problemática y las figuras jurídicas que este encierra dando a conocer aquello que debe ser mejorado, ¿dónde sería el punto de partida?; sería en las Universidades, para cambiar nuestro futuro debemos comenzar por nuestro presente, esta sería mi recomendación general, solo así se garantizará una debida protección frente: **“El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables”**.

CAPITULO VII
REFERENCIAS Y
ANEXOS

REFERENCIA ESPECIALIZADA.

ABILIUK, R (2000). La filiación y sus efectos. Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

BELLUSCIO, A. C. (1979). Manual de Derecho de Familia. Buenos Aires: Ediciones Depalma.

BORDA, Guillermo (1993). «Manual de Derecho de Familia». Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires.

CABALLERO ROMERO, Alejandro E (2000). “Metodología de la investigación científica: Diseños con hipótesis explicativas”. Editorial Udegraf. Lima.

CABALLERO ROMERO, Alejandro E (2010). “Guías Metodológicas para los planes y tesis de Maestría y Doctorado”; Editorial Instituto Metodológico Alen Caro; Segunda edición. Lima – Perú.

CALMET LUNA; Armando (2004). “Glosario de Términos Jurídicos”; Por la Universidad Ricardo Palma Editorial Universitario. Perú, Septiembre.

DÍEZ PICAZO, Luis (2008). Experiencias jurídicas y teoría del derecho, 3ª Ed, 2ª reimpresión, Barcelona, Ariel Quincenal.

GUERRA LÓPEZ, Rodrigo (2001). La familia en América Latina y el cambio época al contemporáneo, Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile.

GUTIERREZ W. y otros (2005). “La Constitución Política Comentada”. Análisis artículo por artículo, Tomo I, 1era Edición, Gaceta Jurídica, Lima – Perú.

JOSSERAND, L. (1952). Derecho Civil. Tomo I. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa – América, Bosch y Cía. Editores

MARTÍN LÓPEZ, Enrique (2000). *Familia y sociedad: una introducción a la sociología de la familia*, Navarra, Ediciones RIALP. España.

PERALTA, J. R. (2008). *Derecho de familia en el código civil*. Lima: Editorial Moreno S.A.

PLACIDO VILCACHAGUA, Alex (2006). "El interés superior del niño en la interpretación del tribunal constitucional" *En Gaceta Jurídica* N° 62. Lima – Perú.

RAMOS BOHORQUEZ, Miguel. *Manual de Derecho de Familia. Teórico – Práctico*. Berrio Editores. Lima – Perú.

REYES RÍOS, Nelson (1990). «La Familia y el Ministerio Público» publicado en el libro *Homenaje al Doctor Héctor Cornejo Chavez «La familia en el Derecho Peruano»*. Editora Pontificia Universidad Católica del Perú.

REYES RÍOS, Nelson (2009). *Regulación constitucional de la familia en el Perú como derecho social necesidad de un código familiar*. *Revista de Derecho y Ciencia Política - UNMSM*. Vol. 66 (N° 1 - N° 2). Lima.

RUBIO CORREA, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993, Tomo I*. Perú. Fondo Editorial de la PUCP.

RUBIO CORREA, Marcial (2002); "El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho"; Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tercera reimpresión. Julio.

ANEXO Nº 01

IDENTIFICACIÓN DEL NÚMERO DE PARTES DE UN PROBLEMA

DERECHO DE FAMILIA	Se tiene acceso a los datos a)	Su solución Contribuiría a solución de otros problemas b)	Es uno de los que más se repite. c)	Su solución contribuiría al desarrollo personal del investigador d)	En su solución están interesados los Operadores del Derecho de dos o más áreas e)	Total de criterios con si	P R I O R I D A D
El proceso constitucional de Acción de Amparo y la defensa de Derechos Constitucionales	Si	Si	NO	SI	Si	4	2
El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.	SI	SI	SI	SI	Si	5	1
El contrato de Joint Venture y su real aplicación en el sistema económico peruano.	Si	Si	No	No	SI	3	3
El control difuso en el sistema procesal y su aplicación.	No	Si	No	No	No	1	5
El menor infractor y los planteamientos de integración en la sociedad.	SI	SI	SI	No	No	3	4
“El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables”.	SI	SI	SI	SI	SI	SI	Problema integrado que ha sido Seleccionado

ANEXO Nº 2

IDENTIFICACIÓN DEL NÚMERO DE PARTES DE UN PROBLEMA

El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.

¿ALGUNA PARTE DE ESTE PROBLEMA TIENE RELACIÓN CON ESTE

CRITERIOS DE IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES DEL PROBLEMA SELECCIONADO	
1	$\text{¿PT} = \text{R.?$ SI X NO (¿Empirismos Aplicativos?)
2	$\text{¿PT(A)} = \text{PT(B):R.?$ SI NO X (¿Discrepancias teóricas?)
3	$\text{¿PT} = \text{N.?$ SI X NO (¿Empirismos normativos?)
4	$\text{¿N} = \text{RO p?}$ SI NO X (¿Incumplimientos?)
5	$\text{¿N (A)} = \text{N(B): R.?$ SI NO X (¿Discordancias normativas?)

ANEXO Nº 3

PRIORIZACIÓN DE LAS PARTES DE UN PROBLEMA

	CRITERIOS DE SELECCIÓN USADOS COMO CRITERIOS DE PRIORIZACIÓN					Suma parcial	Prioridad de las partes del problema
	Se tiene acceso a los datos	Su solución Contribuiría a solución de otros problemas	Es uno de los que más se repite.	Su solución contribuiría al desarrollo personal del investigador	En su solución están interesados los Operadores del Derecho de dos o más áreas		
PT = R (Empirismos aplicativos)	1	2	1	1	2	7	1
PT = N (Empirismos normativos)	2	2	1	2	1	8	2

EMPIRISMOS APLICATIVOS Y EMPIRISMOS NORMATIVOS EN EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES.

ANEXO 4

: MATRIZ PARA PLANTEAR LAS SUB-HIPÓTESIS Y LA HIPÓTESIS GLOBAL

Problema Factor X empirismos Aplicativos y Empirismos Normativos	Realidad Factor A El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables	Marco Referencial Factor B			1..1 Fórmulas de Sub-hipótesis
		Planteamientos Teóricos	Normas	Legislación comparada	
		- B1	- B2	- B3	
-X1 = Empirismos Aplicativos	A1= Operadores del Derecho		X	X	a) -X1; A1; -B2; -B3
-X1 = Empirismos Aplicativos	A2= Comunidad Jurídica		X		b) -X1; A2; -B2
-X2 = Empirismos Normativos	A1= Operadores del Derecho	X		X	c) -X2; A1; -B1;-B3
-X2 = Empirismos Normativos	A2= Comunidad Jurídica	X			d) -X2; A2; -B1
TOTAL RESPUESTAS Cruces Sub-factores		2	2	2	
Prioridadpor Sub-factores		2	1	3	

Leyenda: (Variables del Marco Referencial)

Planteamientos Teóricos:

- B1= conceptos básicos

Normas:

- B2=

Constitución: Art. 1.

Código Civil: Art. 424, 472, 473,
487, 1994, 2001.

Ley: 30179.

Legislación Comparada:

- B3= Nacional:

Resoluciones, Sentencias, Casaciones.

ANEXO 5:

MATRIZ PARA LA SELECCIÓN DE TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES PARA RECOLECTAR DATOS

(x)Fórmulas de Sub-hipótesis	Nombre de las Variables consideradas en cada fórmula (sin repetición y sólo las de A y B)	Técnicas de Recolección con más ventajas y menos desventajas para cada variable	Instrumento de Recolección con más ventajas y menos ventajas para cada variable.	Informante o Fuente que corresponde al instrumento de cada técnica
a) -X1; A1; -B2; -B3	A1= Operadores del Derecho	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Abogados, jueces, secretarios, asistentes.
	B2= Normas	Análisis Documental	Fichas textuales Fichas resumen	Fuente: Constitución, Código Civil., Ley 30179
	B3= Jurisprudencia	Análisis Documental	Fichas textuales Fichas resumen	Fuente: Sentencias, resoluciones, casaciones.
b) -X1; A2; -B2	A2= Comunidad Jurídica	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Comunidad jurídica Chiclayana.
	B2= Normas	Análisis Documental	FichasTextuales Fichasresumen	Fuente: Constitución, Código Civil., Ley 30179
c) -X2; A1;-B1;B3	A1= Operadores del Derecho	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Abogados, jueces, secretarios, asistentes.
	B1= Planteamientos Teoricos	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Libros, textos, revistas.
	B3= Jurisprudencia	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Sentencias, resoluciones, casaciones.
d) -X2; A2; -B1	A2= Comunidad Jurídica	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Comunidad jurídica Chiclayana.
	B1= Planteamientos Teoricos	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Libros, textos, revistas.

ANEXO 6: CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DEL PLAN DE DESARROLLO DE LA TESIS

ACTIVIDADES	TIEMPO (MESES)																					
	Abr.2016		May.2016		Jun.2016		Jul 2016		Agt.2016		Sep.2016		Oct.2016		Nov.2016		Dic.2016					
	Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas					
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4		
1. Elaboración del plan de investigación (*).	x	x	x	x	x	x	x	x														
2. Elaboración y prueba de los instrumentos.								x	x													
3. Recolección de los datos.								X		x	x	x	x									
4. Tratamiento de los datos.										x	x	x	x	x								
5. Análisis de las informaciones.											x	x	x	x								
6. Contrastación de hipótesis y formulación de conclusiones.												x	x	x	x	x						
7. Formulación de propuesta de solución.													x	x	x	x	x	x				
8. Elaboración del informe final.								x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x		
9. Correcciones al informe final.								X		x	x	x	x	x								
10. Presentación.																					x	x
11. Revisión de la tesis.																					x	x
12. Sustentación (**)																					x	x

(*) Elaborado en el curso de Seminario de Investigación I

ANEXO 7: CUESTIONARIO N° 01



DIRIGIDO A JUECES CIVILES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS DE DERECHO CIVIL DEL DISTRITO DE CHICLAYO.

Le agradeceremos responder a este breve y sencillo cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan Identificar **“El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables”**. A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

I. Generalidades: Informantes:

1.1 Ocupación:

- a) Jueces Civiles ()
- b) Abogados Especialistas en Derecho Civil ()

II. RESPONSABLES.

2.1. ¿Cuál de los siguientes **PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS** usted como **RESPONSABLE** invoca o utiliza en **El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables**?

- a) La Familia..... ()
- b) Prescripción..... ()
- c) Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses..... ()
- d) Prescripción y caducidad..... ()
- e) Derecho Alimentario..... ()

2.2. De entre las siguientes razones por las que no se aplican los conceptos básicos no marcados de la pregunta anterior; marque con un (x) las que ud. considere correspondientes.

- a) Falta de capacitación. ()
- b) No son aplicables. ()
- c) No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos..... ()
- d) No sé cómo invocarlos o aplicarlos ()

2.3. ¿Cuál de las siguientes **NORMAS** del ordenamiento jurídico nacional, considera usted como **RESPONSABLE** invoca o aplica continuamente en **El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables?**

- **Artículo 4 de la Constitución Política del Perú:** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad()
- **Artículo 6 de la Constitución Política del Perú: (...)** Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres.....()
- **Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil:** Prescriben, salvo disposición diversa de la ley: 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico..... ()
- **Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil:** 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia..... ()
- **Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente:** Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto..... ()

2.4. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por la que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

- a) Falta de capacitación.....()
- b) No son aplicables.()
- c) No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos.....()
- d) No sé cómo invocarlos o aplicarlos.....()

2.5. ¿Cuál de las siguientes **LEGISLACIONES COMPARADAS**, considera usted como **RESPONSABLE** invoca o aplica en **El plazo prescriptivo de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables?**

- **Artículo 323 del Código Civil de Chile, establece:** Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.....()
- **Artículo 142 del Código Civil de España,** Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo.....()

2.6. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por la que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

- a) Falta de capacitación.....()
- b) No son aplicables.()
- c) No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos.....()
- d) No sé cómo invocarlos o aplicarlos.....()

2.7. ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?.

a) Si..... ()

b) No..... ()

III. COMUNIDAD JURÍDICA.

3.1. De los siguientes **PLANTEAMIENTOS TEORICOS**, que se consideran básicos, marque con una (x) todas las que usted invoca o aplica continuamente en **El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

a) La Familia..... ()

b) Prescripción..... ()

c) Liquidación de pensiones alimenticias devengadas e intereses..... ()

d) Prescripción y caducidad..... ()

e) Derecho Alimentario.....()

3.2. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por la que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) Falta de capacitación.....()

b) No son aplicables.()

c) No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos.....()

d) No sé cómo invocarlos o aplicarlos.....()

3.3. De las siguientes **NORMAS**, dentro de nuestro ordenamiento jurídico nacional, que se consideran básicas, marque con una (x) todas las que usted como de la comunidad jurídica invoca o aplica continuamente en **El plazo prescriptorio de la pensión de alimentos y la posible indefensión de los justiciables.**

- **Artículo 4 de la Constitución Política del Perú:** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad..... ()
- **Artículo 6 de la Constitución Política del Perú: (...)** Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres()
- **Artículo 2001 inciso 1 del Código Civil:** Prescriben, salvo disposición diversa de la ley: 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la de nulidad del acto jurídico..... ()
- **Artículo 2001 inciso 5 del Código Civil:** 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia..... ()
- **Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente:** Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto..... ()

3.4. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por la que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

- a) Falta de capacitación.....()
- b) No son aplicables.()
- c) No estoy de acuerdo con invocarlos o aplicarlos.....()
- d) No sé cómo invocarlos o aplicarlos.....()

3.5. ¿Considera Ud. Que la ampliación del Plazo prescriptorio de la pensión de alimentos para hacer efectivo el cobro de liquidación por devengados genera una indefensión a los justiciables?

- a) Si..... ()
- b) No..... ()

“AGRADECEMOS SU AMABLE COLABORACIÓN”

ANEXO 8: PROYECTO DE LEY

“EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES”

1. Identidad de los autores:

Los autores que suscriben, **JOSÉ ORLANDO DÍAZ BUSTAMANTE y EVERT DÍAZ BUSTAMANTE**, estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán de Chiclayo, y de acuerdo a ejerciendo del Derecho de iniciativa legislativa que le confiere el Artículo 107° de la Constitución Política del Perú, presenta el siguiente:

2. Exposición de motivos

Constituye una labor inherente de los Abogados, alumnos e investigadores del Derecho, solucionar casos concretos aplicando diversas fuentes, sea de carácter formal o material, destacando principalmente el texto Constitucional Peruano de 1993 y las normas con rango de Ley así como los precedentes constitucionales vinculantes, cuya ubicación en la actualidad es muy discutida, máxime si éstas tienen como epicentro las actividades desarrolladas por el Tribunal Constitucional Peruano.

La Constitución Política, en su Artículo 107°, en su segundo párrafo, dispone que los ciudadanos tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes, concordante con la ley N° 26300 de los derechos de participación y control ciudadano, en su artículo 2 inciso d), que prescribe la iniciativa en la formación de las leyes.

Por lo tanto amparados en el precepto constitucional y demás leyes, que hace alusión al derecho que tiene toda persona de realizar una iniciativa legislativa.

La problemática que surge en el Derecho peruano en torno al Derecho de familia amerita una valoración desde las distintas ramas del Derecho y muestra la necesidad de una reflexión integradora al respecto.

Dentro de la doctrina y en los criterios jurisdiccionales desde hace años viene existiendo una serie de posiciones sobre la aplicación de la prescripción extintiva de la pensión de alimentos, por lo que es necesario mediante un estudio sistematizado, diferenciar la prescripción del cobro del derecho de alimentos (antes de tener una sentencia que determine la pensión de alimentos) de la prescripción de las pensiones alimenticias fijadas por una sentencia (después de tener una sentencia que determina la pensión de alimentos), motivo por el cual es pertinente analizar su correcta aplicación conforme nuestro sistema jurídico vigente; sin perder de vista la idea principal que el derecho de pedir alimentos es un derecho imprescriptible, que podrá ser aplicado siempre y cuando se cumpla con los presupuestos señalados en las normas pertinentes.

En cuanto a la prescripción del cobro del derecho de alimentos; entendemos que este caso se presenta cuando una persona no ha pasado una pensión de alimentos a sus hijos y estos luego de un tiempo lo demandan para que les cumpla con pasar una pensión, teniendo como problema, saber si pueden cobrar su derecho de alimentos de los años en que nunca se cumplió con pasarles una pensión. Este supuesto genera algunos temas controvertidos, como por ejemplo como se determina el monto que debería cancelar el obligado, usamos el monto fijado en la sentencia para los establecer el monto no cancelado en los años anteriores, o que otro monto se debe utilizar como base de cálculo, se le puede cobrar todos los años o solo algunos, existiendo dos posturas claramente definidas: 1.- El derecho de alimentos es imprescriptible: Un sector de la doctrina señala que el derecho de alimentos es imprescriptible, dado que debe primar el principio del interés superior del niño y adolescente. Es decir se puede

hacer cobro efectivo de todos los años que no fueron solventados por el obligado. 2.-Prescripción del cobro de la pensión de alimentos: De acuerdo con nuestro marco normativo y a nuestro criterio, este caso sería resuelto con lo previsto en el numeral 4 del artículo 2001 del Código Civil, vale decir que solamente se podría cobrar las pensiones dejadas de percibir los dos años anteriores del momento o tiempo en que demanden por una pensión de alimentos, habida cuenta que si dentro de un plazo prudencial no se cobra o exige una pensión posible considerar como presunción que la falta de necesidad como determinante de la inactividad procesal, existiendo siempre la posibilidad de romper dicha presunción.

Una postura quizá mayoritaria sostiene que permitir la acumulación de pensiones que no fueron reclamadas oportunamente, por un lapso extenso o al menos considerable, importaría contrariar los fines sociales y económicos de la ley, haciendo más onerosa la condición del obligado por un cobro sorpresivo que comprenda la acumulación de cuotas alimentarias que no fueron reclamadas con anterioridad. (Citado por OLGUIN BRITO, Ana María. El interés superior del niño y la prescripción de la obligación alimenticia. Página 03)

Por otro lado la Prescripción de las pensiones alimenticias fijadas por una sentencia; este caso se presenta cuando ya se tiene una sentencia consentida y/o ejecutoriada que determina que el obligado debe pasar una pensión de alimentos a favor de un menor, sin embargo esta sentencia no es ejecutada por años, luego de los cuales se pretende hacer efectivo el cobro de todas las pensiones desde la fecha en que se dictó sentencia (Debemos precisar que también se debe entender este tipo de plazo aplicable a las Actas de Conciliación que contengan un acuerdo sobre la pensión alimenticia, dado que conforme lo dispone el artículo 18° de la Ley de Conciliación modificada por el Decreto Legislativo 1070, las actas de conciliación constituyen título de ejecución, teniendo por tanto la calidad de una sentencia); sobre este temas existen tres posturas claramente definidas: 1.- El derecho de

alimentos es imprescriptible: Existe un sector de la doctrina que señala que el derecho de alimentos es imprescriptible, basado en la aplicación del principio del interés superior del niño y adolescente, precisando que para este caso no existiría impedimento alguno para ejecutar una sentencia en uno, dos, tres o x años, dado que prima el interés del menor en el cobro de la pensión determinada por el Juez. 2.-

Las pensiones alimentistas dictadas por sentencia prescriben en el plazo de dos años: Esta postura se basa en que las pensiones de alimentos son fijadas en cuotas de periodicidad mensual sobre los ingresos de los obligados para cubrir los gastos del alimentista correspondiente a ese periodo, es decir, que las necesidades de este (renovables cada mes) debían ser atendidas con la pensión (también renovables) correspondiente a cada mes. Si el acreedor alimentario no acciona para el cobro de la pensión alimenticia que se estableció para su subsistencia es porque (presumiblemente) sus necesidades están siendo atendidas satisfactoriamente (Código Civil Comentado. Gaceta Jurídica. Página 327-328); criterio al cual nos adherimos en una interpretación netamente literal de las normas, sin embargo esto debe ser interpretado a la luz de los principios aplicables a los alimentistas, ya que debe primar el derecho de estas personas sobre cualquier norma que tienda a restringir sus derechos. En la Exposición del Código Civil respecto de este tema se señala que:

“(…) En el Derecho moderno constituye verdadero axioma que el transcurso del tiempo es un hecho de relevancia jurídica. La prescripción extintiva se sustenta en el transcurso del tiempo y su efecto es el de hacer perder al titular de un derecho el ejercicio de la acción correlativa. El fundamento de la prescripción es de orden público, pues conviene al interés social liquidar situaciones latentes pendientes de solución. Si el titular de un derecho, durante considerable tiempo transcurrido no ejercita la acción, la ley no debe franquearle la posibilidad de su ejercicio. De allí también que se establezcan plazos para la conservación de documentos y se haga

factible la destrucción de aquellos de los que puedan invocarse derechos. La seguridad jurídica sustenta el instituto de la prescripción, pues al permitirse la oposición a una acción prescrita se consolidan situaciones que, de otro modo, estarían indefinidamente expuestas. Incuestionablemente, pues, la prescripción ha devenido una de las instituciones jurídicas más necesarias para el orden social (...).

Artículo 2001º, inciso 4), prescripción de la acción “que proviene de pensión alimenticia”

“(...) Como lo que pretende el Código es la unificación de plazos, dentro del mismo inciso 4 hace referencia a la prescripción de la acción que proviene de pensiones alimenticias, a la que el Código de 1936 le da un plazo de dos años. En realidad, conforme a la doctrina informante, esta acción, por lo general, es una actiojudicata, pues el derecho a los alimentos no es susceptible de prescripción; lo que prescribe es la pensión fijada en una sentencia judicial. Y si la pensión ha sido establecida sin mediar resolución judicial, es el derecho a percibirla el que prescribe; prescribe siempre la pensión, no el derecho a pedir alimentos. Dada la naturaleza del derecho alimentario, también se plantea un plazo especial”.

Para el Dr. Vidal Ramirez, la acción que proviene de una pensión alimenticia viene a ser, entonces, una actioiudicanti a la que el inc. 1 del art. 2001 extingue a los 10 años, pero que tratándose de la fijación de una pensión de alimentos, el inc. 4 del mismo artículo le fija un plazo especial de 2 años.y finalmente una tercera posición sostiene que las pensiones alimenticias dictadas por sentencia prescriben en el plazo de 10 años; este criterio señala que la ejecución de una sentencia prescriben en el plazo previsto para las acciones que provienen de una ejecutoria, es decir en el plazo de 10 años, basándose en la plena vigencia y aplicación del principio de protección del interés superior del

niño, dado que no se puede restringir el derecho de un menor a que solviente sus necesidades para una normal y correcta subsistencia.

Resulta necesario precisar que para Vidal Ramírez el plazo de 10 años establecido es un plazo de caducidad y no de prescripción, criterio al cual nos adherimos, ya que tiene sustento en que la caducidad de la acción que nace de una ejecutoria debe, pues, entenderse referida a una sentencia o laudo de condena cuya ejecución es imprescriptible para que el accionante pueda hacer efectivo el derecho invocado en su demanda. Si transcurre el plazo de 10 años no solo se extingue la eficacia de la ejecutoria y con ella la acción que puso en funcionamiento el aparato jurisdiccional, sino que también se extingue el derecho trasuntado en la acción e invocado en la demanda. De este modo queda cumplido el postulado del art. 2003 del Código Civil, pues transcurrido el plazo se extingue el derecho que ha sido reconocido pero para ser ejercitado en el plazo que le ha sido fijado. (VIDAL RAMIREZ, Fernando (2006). La Prescripción y la Caducidad en el Código Civil Peruano. Gaceta Jurídica, Perú).

Pero el tema no se agota aquí, si tenemos en cuenta que el Tribunal Constitucional emitió la Sentencia No. 02132-2008-PA/TC, en la cual declaró fundada una demanda de amparo, mediante la cual se solicitaba que se declaren nulas unas resoluciones emitidas por los Juzgados de Familia de Ica que declararon la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias devengadas, alegando que la regla de la prescripción a la acción de pensión alimenticia vulneraba el principio de interés superior del niño al no permitirle acudir a las instancias judiciales para solicitar una pensión de alimentos.

El Tribunal Constitucional estableció que la pretensión de la demandante tenía por finalidad dejar sin efecto las resoluciones judiciales cuestionadas fundamentándose en que no debió aplicarse a su caso el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil sin antes verificarse

la interrupción de la prescripción, y además que no debió omitirse pronunciamiento respecto de la Ley N.º 27057, que establece la improcedencia del abandono de la instancia en todos los procesos referidos a los derechos de niños y adolescentes.

Es por ello que este Tribunal estimó que el problema central del caso se circunscribía a verificar si en la etapa de ejecución del proceso de alimentos cuestionado es de aplicación o no el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil, que establece un plazo de prescripción de 2 años para aquella acción que pretenda el cobro de la pensión fijada en una sentencia. Por lo que consideró que debían de seguirse los siguientes pasos: primero, identificar el contenido constitucional del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, específicamente como se motiva la premisa normativa y qué rol juega el control difuso de constitucionalidad de las leyes, en especial el principio de proporcionalidad en la justificación de tal premisa normativa; segundo, cuáles son las reglas para aplicar el control difuso de constitucionalidad de las leyes; y, tercero, verificar si la medida estatal cuestionada (artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil), que limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos determinados en una sentencia supera o no el test de proporcionalidad.

Por tanto, el Tribunal Constitucional concluyó que esta norma no supero el test de proporcionalidad, por lo que era correcto inferir su inaplicación en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de la citada norma, agregando además que una medida aceptable sería el plazo de prescripción de 10 años logra el mismo fin de la acción.

Pero el problema en la actualidad se acentúa más si tenemos en consideración, que con fecha 04 de Abril del 2014, se promulgó la Ley N° 30179, la misma que modificó el inciso 4 y adición del inciso 5 al artículo 2001 del Código Civil, estableciendo lo siguiente:

“Artículo 2001.- Plazos de prescripción

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

4.- A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivados del ejercicio del cargo.

5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia.”

En este contexto y analizando la viabilidad del inciso 5 del artículo 2001, en cuanto genera una incompatibilidad con el inciso 1 del mismo artículo, es que aquella ahonda más el problema en cuanto a la interpretación y su debida aplicación en la praxis diaria, es por ello que recomendamos adecuar el inciso 5 y coordinarlo con el inciso 1, ya que evitaría la incompatibilidad, y también coadyuvaría a que lo dicho por el Tribunal Constitucional en el expediente No. 02132-2008-PA/TC, siga teniendo consistencias puesto de que ya esclareció el tema respecto a la prescripción de alimentos.

Esta propuesta coadyuvaría a que los operadores del derecho, tengan un panorama más claro respecto a la prescripción de alimentos y puedan aplicarlo en la praxis diaria, tomando con ello la solución más salomónica en este tipo de casos.

BASE LEGAL

Constitución Política del Perú.

Código Civil

Código de los Niños y Adolescentes

Ley 30179

EL PLAZO PRESCRIPTIVO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y LA POSIBLE INDEFENSIÓN DE LOS JUSTICIABLES

I. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de Ley, no contraviene la Constitución, ni otras normas de carácter imperativo, encontrándose además conforme con:

Artículo 4: La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley.

Artículo 6: La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuada y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud.

Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres.

Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. Está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad.

Asimismo, se sustenta en el inciso 1º del artículo 102º de la Constitución el cual establece la atribución del Congreso de la República de dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes.

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La propuesta no genera ningún costo al Estado Peruano ni al tesoro público, por el contrario contribuye notablemente a la solución de innumerables proceso que se vienen tramitando en diversos Juzgados Civiles y de Familia a nivel nacional, relacionado a la prescripción de alimentos, además de acciones de amparo tramitados ante las salas civiles, lo cual minoraría la carga procesal en los diferentes juzgados mencionados.

FÓRMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL INCISO 1 Y DEROGASE EL INCISO 5 DEL ARTÍCULO 2001 DEL CÓDIGO CIVIL

Artículo 1°.- Modifíquese el inciso 1 y derogase el inciso 5 del artículo 2001 del Código Civil, quedando redactados de la siguiente manera:

“Artículo 2001.- Plazos de prescripción.

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria, la de nulidad del acto jurídico y la acción que proviene de pensión alimenticia mientras sea menor de edad.

(...)”.

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA:

Deróguense todas las disposiciones que se opongan a la presente ley.

El Presidente del Poder Judicial y el Fiscal de la Nación adoptarán las medidas necesarias para el cumplimiento de esta disposición.

Comuníquese al señor Presidente Constitucional de la República para su promulgación.

En Chiclayo, a los 07 días del mes de noviembre de dos mil dieciséis.

ICA
ROSA FELÍCITA ELIZABETH
MARTÍNEZ GARCÍA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de mayo de 2011, el Pleno del Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Constitucional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda, Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en el que convergen los magistrados Álvarez Miranda, Vergara Gotelli y Urviola Hani; y el fundamento de voto del magistrado Beaumont Callirgos; que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rosa Felícita Elizabeth Martínez García contra la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas 344, su fecha 21 de agosto del 2007, que revocando la apelada declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de setiembre de 2004 la recurrente interpone demanda de amparo contra el Tercer Juzgado de Familia de Ica, el Primer Juzgado de Familia de Ica y el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Ica, con el objeto que se declaren nulas las resoluciones: *i*) N.º 5, de fecha 19 de marzo del 2004, que confirmó la resolución N.º 79 de fecha 16 de diciembre de 2003, que a su vez declaró la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias devengadas; *ii*) N.º 8, de fecha 1 de abril de 2004, que resolvió integrar la resolución N.º 5 estableciendo la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias desde el 21 de febrero de 1994 hasta el 20 de febrero del 2001; y *iii*) N.º 10, de fecha 22 de mayo del 2004, que declara improcedente la nulidad deducida por la recurrente; resoluciones todas sobre aumento de alimentos en favor de su menor hija Ana Fiorella Solier Martínez. Sostiene que las cuestionadas resoluciones judiciales han vulnerado sus derechos al debido proceso, a la igualdad ante la ley y a la protección especial del niño y del adolescente, pues han declarado la prescripción de ejecución de la sentencia sobre pensión alimenticia en aplicación del artículo 2001, inciso 4º del Código Civil, sin verificar la interrupción de la prescripción y sin pronunciarse respecto de la Ley N.º 27057, que modifica el Código de los Niños y Adolescentes, y que, según refiere, colisiona con la mencionada norma del Código Civil.

Con fecha 28 de diciembre de 2005 la Sala Civil de Vacaciones de la Corte Superior de Ica declara fundada la demanda en el extremo que solicita se declare nulas las resoluciones N.ºs 5, 8 y 10; e improcedente sobre el pago de indemnización de daños y perjuicios.

Con fecha 21 de agosto del 2007, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, revocando la apelada, declara improcedente la demanda por considerar que la resolución del juez, confirmada por el superior, que declaró la

prescripción (en parte) del cobro de las pensiones devengadas ha sido expedida con arreglo a ley, no existiendo irregularidad alguna ni vulneración del derecho al debido proceso.

FUNDAMENTOS

1. De la revisión de autos se desprende que la pretensión de la demandante tiene por finalidad que se deje sin efecto las resoluciones judiciales cuestionadas fundamentándose en que no debió aplicarse a su caso el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil sin antes verificarse la interrupción de la prescripción, y además que no debió omitirse pronunciamiento respecto de la Ley N.º 27057, que establece la improcedencia del abandono de la instancia en todos los procesos referidos a los derechos de niños y adolescentes.

La accionante refiere en su demanda (fojas 132) que el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil no es aplicable a su caso “por tratarse de pensiones devengadas, que se encuentran dentro del ámbito de la imprescriptibilidad y por tanto el tiempo no le afecta ni produce su extinción”, y que por otro lado “no se tuvo en consideración que las pensiones alimenticias devengadas se encuentran dentro del ámbito de la esfera de los derechos personales, por constituir una deuda que atañe a la persona, lo que significa que aplicado al caso concreto, éstas prescriben a los diez años”, por lo que su derecho de acción se encuentra vigente.

2. De lo expuesto, este Colegiado estima que el problema central del presente caso se circunscribe a verificar si en la etapa de ejecución del proceso de alimentos cuestionado es de aplicación o no el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil, que establece un plazo de prescripción de 2 años para aquella acción que pretenda el cobro de la pensión fijada en una sentencia. Entonces, para dilucidar la controversia generada, este Colegiado considera que debe seguirse los siguientes pasos: *primero*, identificar el contenido constitucional del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, específicamente cómo se motiva la premisa normativa y qué rol juega el control difuso de constitucionalidad de las leyes, en especial el principio de proporcionalidad en la justificación de tal premisa normativa; *segundo*, cuáles son las reglas para aplicar el control difuso de constitucionalidad de las leyes; y, *tercero*, verificar si la medida estatal cuestionada (artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil), que limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos –determinados en una sentencia– supera o no el test de proporcionalidad.

Verificación de la existencia de contenidos de relevancia constitucional

3. Previamente, conviene ampliar lo expresado en la primera parte del párrafo precedente, debiéndose destacar que la pretensión de la recurrente sí es una susceptible de protección mediante el presente proceso constitucional, pues si bien, conforme a la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la interpretación de la ley (Código Civil, Código Procesal Civil, etc.), en general, viene a ser una competencia propia de la justicia ordinaria, existen casos en que la justicia constitucional sí se encuentra habilitada para emitir pronunciamiento respecto de la interpretación de la ley, precisamente cuando tal interpretación incida de modo arbitrario en determinados derechos fundamentales, entre otros bienes constitucionales.

En el presente caso, teniendo en cuenta los elementos concretos que lo conforman, se evidencia que uno de los principales problemas que plantean las partes es respecto de la interpretación del artículo 2001°, inciso 4) del Código Civil, que establece lo siguiente:

Artículo 2001.- Plazos prescriptivos de acciones civiles

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

4.- A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la que proviene de pensión alimenticia, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivadas del ejercicio del cargo (Resaltado agregado).

4. De este modo se puede verificar que las resoluciones judiciales cuestionadas en el proceso constitucional de autos se fundamentan en la aplicación del inciso 4) del artículo 2001° del Código Civil, el que, a su vez, limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos – determinados en una sentencia–, entre otros aspectos, por lo que existiendo relevancia constitucional en la interpretación de la mencionada disposición legal, cabe emitir pronunciamiento sobre el particular.

Adicionalmente, se aprecia que también, en el presente caso, se encuentra involucrado el interés superior del niño, niña y adolescente.

La protección del interés superior del niño, niña y adolescente como contenido constitucional

5. El principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4° de la Norma Fundamental en cuanto establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, (...)”. Tal contenido de fundamentalidad es reconocido a su vez por la “Convención sobre los Derechos del Niño” de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa N.° 25278 del 3 de agosto de 1990, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de agosto de 1990. El texto de la mencionada Convención se publicó en Separata Especial el 22 noviembre 1990 y mediante Ley N.° 25302, publicada el 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión de la "Convención sobre los Derechos del Niño".
6. La mencionada Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, las siguientes:

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

(...)

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño

(...) (Resaltado agregado).

7. Teniendo en cuenta que el artículo 55° de la Constitución establece que “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional” y que la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución prevé que “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”, no queda sino convenir en que los contenidos de tal Convención sobre los Derechos del Niño resultan vinculantes en el ordenamiento jurídico peruano.
8. Este Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en anteriores oportunidades respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, y en la exigencia de su atención especial y prioritaria en los procesos judiciales. Así, en la sentencia del Expediente N.º 03744-2007-PHC/TC estableció que

(...) es necesario precisar que, conforme se desprende la Constitución, en todo proceso judicial en el que se deba verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales debe procurar una atención *especial y prioritaria* en su tramitación. En efecto, como uno de los contenidos constitucionalmente protegidos del artículo 4° de la Constitución que establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)”, se encuentra la preservación del interés superior del niño y del adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado. Desarrollado tal contenido, el Código de los Niños y Adolescentes ha precisado en el artículo IX que “En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos” (resaltado agregado).

Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4°), debe ser *especial* en la medida en que un niño o un adolescente no se constituye en una parte más en el proceso sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que más allá del resultado del caso, debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso. Asimismo, tal atención debe ser *prioritaria* pues el interés superior del niño y del adolescente tiene precedencia en la actuación estatal respecto de aquellas decisiones judiciales en las que no se encuentran comprometidos sus derechos fundamentales.

9. En cuanto al contenido del aludido artículo 4° de la Norma Fundamental, específicamente en el extremo referido a la protección de la infancia, el Tribunal Constitucional ha sostenido

Que, dentro del orden de prelaciones y jerarquías existente al interior de una Constitución, es decididamente un hecho incontrovertible, que mayor importancia reviste para un Estado y su colectividad, el proteger a la infancia y más aún, si se encuentra en situación de abandono, que promover la seguridad como valor aislado, pues independientemente de que tal dispositivo reposa directamente sus fundamentos en el artículo 1° de la Norma Fundamental y es, por consiguiente, rigurosamente tributario del principio "Dignidad de la Persona", a la larga, del cumplimiento de un dispositivo, depende, en los hechos, la eficacia y vigencia del otro. No es posible, que un Estado proclame la Seguridad Ciudadana como valorpreciado de hoy cuando alimenta las condiciones de su propia alteración a futuro. Si una colectividad permite, de espaldas a su propia realidad, que la desprotección a la niñez se solventa con actitudes de indiferencia crónica, lo único que engendra son las condiciones, para que la seguridad que hoy proclama como bandera, no vaya mas allá de su propia

existencia, como si el futuro de sus descendientes, paradójicamente la seguridad de ellos, no le interesara en lo absoluto [Exp. N.º 0298-1996-AA/TC].

10. De este modo, el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente se constituye en aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por su derechos fundamentales.
11. El hecho de que un niño o una niña tengan un padre, madre o responsable de su tutela, no implica en modo alguno que la protección de su dignidad o su desarrollo físico, psíquico o social se vean supeditados a la voluntad de tales personas adultas. Ni el interés del padre, madre o responsable de su tutela, ni aquellos intereses del Estado o de la sociedad pueden anteponerse a aquellos derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

§1. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y el rol del principio de proporcionalidad en la justificación de la premisa normativa

12. En cuanto al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales el Tribunal Constitucional ha ampliado su contenido constitucionalmente protegido, precisando en sentencias tales como la recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, que tal contenido se vulnera en los siguientes supuestos:
 - a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente.*
 - b) *Falta de motivación interna del razonamiento*, que se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.
 - c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas*, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].
 - d) *La motivación insuficiente*, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.
 - e) *La motivación sustancialmente incongruente*. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).
13. En cuanto a la *motivación externa* o justificación externa, cabe precisar que el control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las

premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los denominados *casos difíciles*, es decir, aquellos donde suele presentarse problemas respecto de la identificación de la premisa normativa, los que pueden consistir en *problemas de interpretación* (no se puede saber cuál es el sentido o significado de una determinada disposición), o *problemas de relevancia* (no se puede saber qué disposición o disposiciones resultan aplicables en el caso), o presentarse problemas respecto de la premisa fáctica (hechos), los que pueden consistir en *problemas de prueba* (no se puede determinar los hechos ocurridos debido, por ejemplo, a las versiones contrapuestas de las partes respecto de tales hechos), o *problemas de calificación* (no se puede saber si un determinado hecho coincide o no con el lenguaje jurídico establecido en una disposición ya determinada). La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación externa de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrá ser enjuiciada por el juez de amparo por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez. Hay que precisar, en este punto, que no se trata de reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de la prueba, actividad que le corresponde, *prima facie*, de modo exclusivo, a dicho juez, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos, bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos, bien, tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión de la norma jurídica aplicable al caso, entre otros aspectos.

14. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica entre las premisas y la conclusión, el control de la motivación externa permite identificar la deficiente o insuficiente justificación tanto de la *premisa mayor* (norma jurídica aplicable al caso concreto), como de la *premisa menor* (hechos concretos). El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.
15. Precisamente, vinculados con la exigencia de identificar y justificar la premisa mayor (norma jurídica) de un determinado caso, cabe utilizar determinados mecanismos como por ejemplo el control de constitucionalidad de las leyes y en especial el principio de proporcionalidad (a efectos de verificar si la norma jurídica aplicable es compatible o no con la Constitución).

§2. Criterios para aplicar el control judicial difuso de constitucionalidad de normas legales

16. Teniendo en cuenta que la recurrente cuestiona la aplicación del artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil, en el sentido que prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia, conviene ahora verificar los criterios para inaplicar tal norma en el caso de autos.

Previamente, debe aclararse que si bien es frecuente que el control judicial difuso de constitucionalidad de las leyes es utilizado respecto del control de una disposición que a su vez contiene un único sentido interpretativo o norma, se pueden presentar casos como el presente, en el que una misma disposición (artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil), puede contener varias normas (sentidos interpretativos con alcance normativo). Con ello, se alude a la distinción entre *disposición* (conjunto de enunciados lingüísticos) y *norma* (sentido interpretativo que se desprende de la disposición). Por tanto, si una de estas normas que se desprende del artículo 2001º inciso 4) del Código Civil ha sido aplicada por un determinado órgano jurisdiccional, entonces, al ser relevante para la solución del caso, cabe efectuar el control difuso de tal norma (*prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia*).

17. Este Tribunal tiene dicho que el control judicial difuso de constitucionalidad de las normas legales es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar inaplicable una ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que aquella resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (artículo 138º de la Norma Fundamental). El control difuso es, entonces, un poder-deber del juez consustancial a la Constitución del Estado Democrático y Social de Derecho. Conviene siempre recalcar que la Constitución es una auténtica norma jurídica, la Ley Fundamental de la Sociedad y del Estado, y un derecho directamente aplicable.

En general, los criterios que deben seguirse para proceder al control judicial difuso de constitucionalidad de normas legales son los siguientes:

A) Verificación de la existencia de una norma autoaplicativa o que el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional

18. Debe verificarse si en el caso judicial se aplica o amenaza aplicar (Art. 3º CPCons) una norma legal autoaplicativa, es decir aquella cuya aplicabilidad, una vez que ha entrado en vigencia, resulta inmediata e incondicionada (Cfr. Exp. N.º 04677-2004-AA/TC, fundamento 3 y ss.), o de ser el caso verificarse si en el acto o norma infralegal cuestionados en el proceso judicial se ha aplicado la norma legal que se acusa de inconstitucional.

B) Relevancia del control de la ley respecto de la solución del caso

19. El control de constitucionalidad sólo podrá practicarse siempre que la ley sobre la que se duda de su validez sea relevante para resolver la controversia sometida al juez. En ese sentido el juez sólo estará en actitud de declarar su invalidez cuando la ley se encuentre directamente relacionada con la solución del caso, término este último que no puede entenderse como circunscrito sólo a la pretensión principal, sino que comprende incluso a las pretensiones accesorias y también a las que se promuevan en vía incidental.

El juicio de relevancia que subyace al ejercicio válido del control de constitucionalidad no sólo tiene el propósito de recordar el carácter jurídico del control de constitucionalidad de las leyes, sino también se establece como un límite a su ejercicio,

puesto que, como antes se ha recordado, está vedado cuestionar hipotética o abstractamente la validez constitucional de las leyes.

C) Identificación de un perjuicio ocasionado por la ley

20. En tercer lugar y directamente relacionado con el requisito anterior, es preciso que quien plantee al juez la realización del control judicial de constitucionalidad de la ley acredite que su aplicación le haya causado o pueda causarle un agravio directo, pues de otro modo el juez estaría resolviendo un caso abstracto, hipotético o ficticio.

A su vez, para que un planteamiento de esta naturaleza pueda realizarse en el seno del proceso constitucional de amparo contra resoluciones judiciales, es preciso que su aplicación (real o futura) repercuta en el ámbito constitucionalmente protegido de algún derecho sometido a este proceso y que el afectado lo haya cuestionado oportunamente en el proceso ordinario, ya que de otro modo no sería posible atribuir al juez la lesión de alguno de los contenidos del derecho a la tutela procesal, en los términos del artículo 4º del Código Procesal Constitucional.

D) Verificación de la inexistencia de pronunciamiento previo del Tribunal Constitucional respecto de la constitucionalidad de la ley objeto de control

21. Asimismo, el ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes tampoco puede realizarse respecto de leyes o normas con rango de ley cuya validez haya sido confirmada por este Tribunal en el seno de un control abstracto de constitucionalidad. Tal límite tiene el propósito de poner en evidencia que si bien este Tribunal no tiene el monopolio del control de constitucionalidad, pues su "cuidado" es una tarea que compete a la sociedad abierta de los intérpretes jurisdiccionales de la Constitución, sin embargo es en este Tribunal en el que la Constitución ha confiado su custodia "especializada".
22. De ahí que el segundo párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional prevenga que "Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular", y también que la Primera Disposición Final de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional, establezca que "Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad".
23. Expuestos los alcances de este límite al ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes, este Tribunal advierte que, como toda regla, ésta tiene sus excepciones. A saber:
- (i) En primer término, la restricción de efectuar el control de constitucionalidad respecto de una ley cuya validez fue confirmada por este Tribunal no rige en aquellos casos en los que la ley, posteriormente, haya sido declarada nula o sin efectos jurídicos por su manifiesta incompatibilidad con un tratado sobre derechos humanos por un Tribunal Internacional de Justicia en materia de derechos humanos al cual el Estado peruano se encuentre sometido a su competencia contenciosa.

Ese es el caso por ejemplo de las Leyes de Amnistía N.ºs 26479 y 26492, que fueron consideradas incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del Caso Barrios Altos, de 18 de septiembre de 2003 (Cf. STC 0275-2005-PH/TC).

- (ii) En segundo lugar, el juez podrá realizar el control judicial de constitucionalidad de una ley en todos aquellos casos en los que, tras el pronunciamiento de este Tribunal declarando en abstracto la validez constitucional de una ley; sin embargo él mismo advirtió que la *aplicación* de la ley, en un caso dado y bajo circunstancias concretas, podría resultar inconstitucional.

Así se sostuvo en las sentencias N.ºs 0009-2001-AI/TC, 0010-2002-AI/TC, 0004-2004-AI/TC, entre otras, donde, al no invalidar en abstracto una ley, este Tribunal delegó en el juez ordinario realizar el *balancing*, luego de señalar que su aplicación podría poner en riesgo determinados bienes constitucionalmente protegidos.

- (iii) Finalmente, tampoco es de aplicación el límite al que se hace referencia, cuando, pese a la existencia de un pronunciamiento de este Tribunal declarando la validez constitucional de una ley determinada, posteriormente el Congreso modifica la Constitución –respetando los límites formales y materiales a los que está sujeto el poder de la reforma constitucional–, pudiendo dar lugar a un supuesto de inconstitucionalidad sobreviniente de la ley (Cf. STC 0014-2003-AI/TC y STC 0050-2004-AI/TC).

E) Búsqueda de otro sentido interpretativo que pueda salvar la disposición acusada de inconstitucionalidad

- 24. Dadas las consecuencias que el ejercicio del control difuso puede tener sobre la ley, que es expresión de la voluntad general representada en el Parlamento, el Tribunal ha recordado que la declaración de inconstitucionalidad debe considerarse como la *última ratio* a la que un Juez debe apelar (STC 0141-2002-AA/TC, fundamento 4 “c”; STC 0020-2003-AI/TC, fundamento 5), habida cuenta que “Los jueces y Tribunales sólo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional”, conforme dispone la Segunda Disposición General de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional.
- 25. Así, la necesidad de interpretar la ley conforme con la Constitución no sólo se presenta como una exigencia lógica y consustancial al carácter normativo de la Ley Fundamental, que de esta manera impone que el derecho infraordenado se aplique siempre en armonía con ella, sino también, en lo que ahora importa, como un límite al ejercicio mismo del control judicial de constitucionalidad de las leyes, que demanda de todos los jueces (y de este mismo Tribunal, tanto cuando actúa como Juez de casos, como cuando ejerce el control abstracto de constitucionalidad) buscar, hasta donde sea razonablemente permisible, una interpretación de la ley que armonice con la Norma Suprema del Estado.

F) Verificación de que la norma a inaplicarse resulta evidentemente incompatible con la Constitución y declaración de inaplicación de ésta al caso concreto

26. Luego de haber agotado los pasos antes referidos, debe verificarse si la norma legal objeto de control difuso de constitucional es manifiestamente incompatible con la Constitución, y si es así, disponerse su inaplicación al caso concreto. En tal verificación resultará de particular importancia identificar aquel contenido constitucionalmente protegido así como la manifiesta incompatibilidad de la norma legal respecto del mencionado contenido constitucional, procedimiento en el que resultará importante superar el control de proporcionalidad, entre otros que se estime pertinente, de modo que se argumente correctamente la decisión judicial.

§3. El principio de proporcionalidad en el caso de autos

El examen de proporcionalidad de la medida estatal objeto de control será el artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil.

*Identificación de la medida o acto estatal objeto de control de proporcionalidad.
Distinción entre “disposición” y “norma”*

27. La medida estatal objeto de control de proporcionalidad –que sirve de fundamento a las resoluciones judiciales– es el artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil, que establece que prescribe “A los dos años, la acción (...) que proviene de pensión alimenticia (...)”. Al respecto, cabe precisar que conforme lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N.º 00010-2002-AI/TC fundamento 34, con relación a la ya mencionada distinción entre *disposición* y *norma*, que “en todo precepto legal se puede distinguir: a) El texto o enunciado, es decir, el conjunto de palabras que integran un determinado precepto legal (disposición); y, b) El contenido normativo, o sea el significado o sentido de ella (norma)”. De la revisión del artículo 2001º, inciso 4) del Código Civil (disposición) se desprende la existencia de una variedad de sentidos interpretativos (normas), así por ejemplo, la pensión alimenticia puede ser fijada tanto por una sentencia judicial como por un acuerdo extrajudicial; además, la pensión alimenticia se puede fijar a favor de menores de edad, esposo o esposa, o padres del obligado, entre otros. No obstante, dado que el presente es un proceso de control concreto (limitado por tanto a la naturaleza y circunstancias específicas del caso), debe tomarse en consideración, para efectos del control, aquella norma que resulte relevante para la solución del caso –y que es precisamente la que se ha aplicado en las resoluciones judiciales cuestionadas. En este caso concreto tal norma sería la siguiente: *prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia.*

Examen de idoneidad

28. En este punto debe identificarse: i) el objetivo y finalidad de relevancia constitucional respecto de la intervención en los derechos fundamentales; y ii) la adecuación de la medida, es decir, verificar si la medida estatal es adecuada o no para lograr la mencionada finalidad de relevancia constitucional.

i) Objetivo y finalidad de la intervención en los derechos fundamentales

29. *Finalidad de la intervención.* Bajo este concepto se comprende la finalidad que el órgano productor de la norma ha pretendido alcanzar a través de la medida implementada. En este caso concreto, tal medida es la que establece la prescripción en un plazo de 2 años de aquella acción que proviene de pensión alimenticia fijada mediante resolución judicial. Esta medida suele ser denominada como “intervención” en la estructura del principio de proporcionalidad. Ahora bien, la finalidad implica, a su vez, dos aspectos: el *objetivo* y el *fin*. El *objetivo* es el estado de cosas que pretende lograrse con la medida (intervención) normativa. El *fin* es el derecho, principio o valor constitucional que justifica dicha intervención.
30. Para determinar el *objetivo*, esto es, el estado de cosas en que el respectivo legislador pretendió a través del establecimiento de un plazo de prescripción de 2 años en el caso del reclamo de las pensiones alimenticias fijadas en una sentencia, es importante verificar, entre otros aspectos, la exposición de motivos tanto del Libro VIII, sobre prescripción y caducidad del Código Civil, como del aludido artículo 2001° inciso 4) del mismo cuerpo normativo:

LIBRO VII PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD
TÍTULO I, Prescripción extintiva

“(…) En el Derecho moderno constituye verdadero axioma que el transcurso del tiempo es un hecho de relevancia jurídica. La prescripción extintiva se sustenta en el transcurso del tiempo y su efecto es el de hacer perder al titular de un derecho el ejercicio de la acción correlativa. El fundamento de la prescripción es de orden público, pues conviene al interés social liquidar situaciones latentes pendientes de solución. Si el titular de un derecho, durante considerable tiempo transcurrido no ejercita la acción, la ley no debe franquearle la posibilidad de su ejercicio. De allí también que se establezcan plazos para la conservación de documentos y se haga factible la destrucción de aquellos de los que puedan invocarse derechos. La seguridad jurídica sustenta el instituto de la prescripción, pues al permitirse la oposición a una acción prescrita se consolidan situaciones que, de otro modo, estarían indefinidamente expuestas. Incuestionablemente, pues, la prescripción ha devenido una de las instituciones jurídicas más necesarias para el orden social (…).”

Artículo 2001°, inciso 4), prescripción de la acción “que proviene de pensión alimenticia”

“(…) Como lo que pretende el Código es la unificación de plazos, dentro del mismo inciso 4 hace referencia a la prescripción de la acción que proviene de pensiones alimenticias, a la que el Código de 1936 le da un plazo de tres años. En realidad, conforme a la doctrina informante, esta acción, por lo general, es una *actio iudicata*, pues el derecho a los alimentos no es susceptible de prescripción; lo que prescribe es la pensión fijada en una sentencia judicial. Y si la pensión ha sido establecida sin mediar resolución judicial, es el derecho a percibirla el que prescribe; prescribe siempre la pensión, no el derecho a pedir alimentos. Dada la naturaleza del derecho alimentario, también se plantea un plazo especial”.

31. De este modo, el *objetivo* de la disposición que establece la prescripción en un plazo de 2 años de las pensiones de alimentos establecidas en una sentencia, es entonces impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones fijadas en tal sentencia ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro, evitando así supuestos que afectan la seguridad jurídica y el orden público. Tal es el estado de cosas pretendido por el artículo 2001° inciso 4) del Código Civil.
32. Ahora bien, este objetivo se justifica con la prosecución de determinados principios constitucionales tales como el principio de seguridad jurídica y el principio de orden público, los cuales se desprenden de la fórmula de Estado de Derecho contenida en los artículos 3° y 43° de la Constitución.
33. Así las cosas, se advierte que el *objetivo* de la disposición legal cuestionada se justifica en la prosecución de *fin*es que tienen cobertura constitucional.

ii) Adecuación de la medida

34. Se trata ahora de determinar si la medida adoptada, esto es, la prescripción en un plazo de 2 años de las pensiones de alimentos establecidas en una sentencia, es adecuada o conducente al *objetivo* del artículo 2001º, inciso 4) cuestionado. La respuesta es afirmativa. El objetivo de impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones fijadas en una sentencia ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro, puede lograrse a través del establecimiento de un plazo de prescripción de 2 años de tales pensiones.
35. Es importante destacar que la verificación sobre si una determinada medida estatal es adecuada o no para lograr un objetivo basado en un fin de relevancia constitucional no implica un pronunciamiento respecto de si tal medida es la mejor, o no, o si es necesaria, o no, pues tal pronunciamiento recién se realizará en el siguiente examen (el de necesidad).

Examen de necesidad

36. Dado que la medida cuestionada ha superado el examen de idoneidad, corresponde ahora indagar si supera también el examen de necesidad. Bajo este examen se analiza si existen medios alternativos al optado por el legislador que no sean gravosos o, al menos, que lo sea en menor intensidad. Se trata de comparaciones entre medios (relación medio-medio). De un lado, el medio estatal cuestionado, y de otro lado otros medios alternativos (hipotéticos) que se hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin de relevancia constitucional. Por ello, los medios alternativos han de ser igualmente idóneos. En el caso se trata entonces de examinar si frente a la medida adoptada por el legislador –la prescripción en un plazo de 2 años respecto de las pensiones de alimentos fijadas en una sentencia–, había medidas alternativas aptas para alcanzar el *objetivo* de impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones fijadas en tal sentencia ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional estima que la medida estatal adoptada (artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil), que limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos –determinados en una sentencia–, no resulta absolutamente *necesaria* para la consecución del objetivo que pretende, pues este pudo haber sido conseguido mediante otras medidas igualmente idóneas, pero menos restrictivas del aludido derecho fundamental, como por ejemplo el establecimiento de un plazo de prescripción mayor, más aún si se tiene en consideración que ya el inciso 1) del mencionado artículo 2001º del Código Civil establece la prescripción de la acción que nace de una ejecutoria (que puede versar sobre cualquier asunto) en un plazo de 10 años. Resulta arbitrario que el legislador del Código Civil haya fijado un plazo de prescripción de 2 años para aquella acción que nace de una sentencia que fija una pensión de alimentos, pero que en el caso de la acción que nace de una ejecutoria que fija cualquier otro tipo de pago haya establecido un plazo de 10 años, más aún si se toma en consideración que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y del adolescente (el mismo que se desprende del artículo 4º de la Norma Fundamental) exige un trato especial respecto de tales menores de edad, no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento

de la interpretación de las mismas. No se puede sostener que en un Estado Constitucional se respeta el principio de interés superior del niño y del adolescente cuando se verifica que existen, de un lado, leyes que establecen la prescripción en 2 años de la acción para cobrar las pensiones de alimentos de los niños y adolescentes y, de otro lado, leyes que establecen la prescripción en 10 años de la acción para cobrar cualquier otro tipo de deuda establecida en una ejecutoria.

Por tanto, habiéndose verificado que la medida estatal examinada no supera el examen de necesidad, y consecuentemente que tal medio restringe injustificadamente los derechos de los niños y adolescentes a la efectividad de las resoluciones judiciales y a percibir alimentos, debe declararse la inconstitucionalidad de tal medida estatal (norma o sentido interpretativo), por resultar incompatible con la Constitución.

Examen de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto

37. Pese a haberse determinado que la medida estatal examinada no supera el examen de necesidad; y en consecuencia, es inconstitucional, cabe, adicionalmente, someter tal medida al examen de ponderación. Conforme a éste se establece una relación según la cual *cuanto mayor es la intensidad de la intervención en el derecho fundamental, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional*.
38. En el presente caso, la intensidad de la intervención en el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos – determinados en una sentencia– es *grave*, mientras que el grado de optimización o realización del fin constitucional (seguridad jurídica y orden público) es *elevado*. Es decir, en la intervención examinada, mientras el grado de optimización de la seguridad y orden público es *elevado*, la intensidad de la intervención en la libertad de trabajo es *grave*.
39. Si bien lo antes expuesto podría indicar que la medida estatal examinada se encuentra justificada (debido a que existe un *elevado* grado de realización de la seguridad jurídica y el orden público frente a una *grave* restricción del derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños, niñas y adolescentes a percibir alimentos –determinados en una sentencia–), dada la naturaleza del presente caso, en el que precisamente se encuentran involucrados los derechos fundamentales de una niña y atendiendo a que de la Norma Fundamental (artículo 4º) se desprende el principio constitucional de protección del interés superior del niño y del adolescente, entonces tal aparente empate debe ser resuelto a favor de los derechos de niños, niñas y adolescentes, de modo que la medida estatal cuestionada no supera tampoco el examen de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto, debiendo, como ya se ha afirmado antes, declararse inconstitucional.
40. En suma, la aludida medida estatal examinada (norma el sentido interpretativo del artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil, que establece que *prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia*), al no superar los exámenes de necesidad y ponderación resulta incompatible con la Norma Fundamental, existiendo otras medidas tales como aquella contenida en el inciso 1) del mencionado artículo 2001º del Código Civil –que establece la prescripción de la acción que nace de una ejecutoria en un plazo de 10 años–

, que logra el mismo fin constitucional (impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones fijadas en tal sentencia ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro), pero con una menor restricción de los derechos de los niños y adolescentes a la efectividad de las resoluciones judiciales y a percibir alimentos.

El control de constitucionalidad difuso en el caso de autos

41. Teniendo en cuenta los criterios establecidos para la aplicación del control difuso de constitucionalidad de las leyes, cabe verificar su aplicación en el presente caso. En primer lugar, se aprecia que las aquí cuestionadas resoluciones judiciales (N.º 5, de fecha 19 de marzo del 2004, que confirmó la resolución N.º 79 de fecha 16 de diciembre de 2003, que a su vez declaró la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias devengadas; y N.º 8, de fecha 1 de abril de 2004, que resolvió integrar la resolución N.º 5 estableciendo la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias desde el 21 de febrero de 1994 hasta el 20 de febrero del 2001), constituyen un acto de aplicación del artículo 2001º, inciso 4 del Código Civil (entiéndase ésta como una disposición) que en una de las normas que de ella se desprende establece que *prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia*. En segundo lugar, es relevante el control de la mencionada norma legal pues la solución del caso gira en torno a su aplicación o inaplicación en el proceso de alimentos. En tercer lugar, existe un perjuicio ocasionado por la norma legal en cuestión, pues como consecuencia de haberse declarado la prescripción de la acción para cobrar determinadas pensiones alimenticias fijadas en una sentencia, una menor de edad se ha visto privada de gozar de las aludidas pensiones. En cuarto lugar, se ha verificado la inexistencia de pronunciamientos previos del Tribunal Constitucional en los que mediante procesos de inconstitucionalidad se hubiese controlado la cuestionada norma legal: En quinto lugar, teniendo en cuenta la norma cuestionada (*prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia*), no existe otro sentido interpretativo respecto de ésta que pueda resultar compatible con la Constitución. Y en sexto lugar, habiéndose verificado que la norma cuestionada no supera el control de proporcionalidad y que por tanto vulnera el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños, niñas y adolescentes a percibir alimentos – determinados en una sentencia–, además del principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y del adolescente, debe declararse inaplicable al caso concreto, y en consecuencia dejar sin efecto las resoluciones cuestionadas y ordenar que se expidan otras conforme a la Constitución y a la leyes que resulten compatibles con ésta.
42. Asimismo, conviene precisar que no sólo se ha vulnerado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en la medida que ha existido una deficiente justificación externa de la premisa normativa (al aplicar una norma que resulta incompatible con la Constitución por restringir desproporcionadamente determinados derechos fundamentales), sino también que existe una deficiente justificación de tal premisa normativa por no justificar la inaplicación de la Ley N.º 27057, que adiciona un párrafo al artículo 206º del Código de los Niños y Adolescentes en el siguiente sentido: *es improcedente el abandono de la instancia en todos los procesos referidos a los derechos de los niños y adolescentes* (norma publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de febrero de 1999). Mediante la aludida ley, el Legislador democrático ha materializado

en gran medida aquel principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y del adolescente, pues procesos como los de alimentos (fijación, aumento, reducción, extinción o prorrateo) requieren de medidas especiales –como la improcedencia del abandono de la instancia– para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales de los menores de edad. Si en un proceso de alimentos el juez ha determinado en sentencia definitiva el pago de una pensión a favor de un menor de edad, resultaría arbitrario condenar a tal menor de edad –por inacción de su representante– a que se vuelva a iniciar un nuevo proceso para lograr el cobro de la respectiva pensión.

43. Finalmente, complementando lo hasta aquí expuesto, debe resaltarse la obligación ineludible del juez que fija la pensión de alimentos, de que al momento de realizar tal acto informe, bajo responsabilidad, tanto al obligado u obligada, como al representante o representantes del menor de edad, las obligaciones, derechos y consecuencias que se van a producir a partir de tal sentencia, los modos de acreditar el pago de la pensión de alimentos (recibos, cuentas bancarias, depósitos judiciales o cualquier medio objetivo idóneo), los plazos de prescripción, los supuestos en los que se pueda interrumpir o suspender la prescripción, entre otros asuntos que se estime pertinente según el caso concreto. Asimismo, es obligación de tal juzgador efectuar, incluso de oficio, una revisión periódica del cumplimiento de su mandato, pero sobre todo vigilar que el menor de edad no se encuentre desamparado respecto de los alimentos que por derecho y por justicia le corresponden.

Por las consideraciones expuestas, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, se deja sin efecto todo lo actuado en el Expediente N.º 2004-151-14-1101-JF-03-SB, hasta la expedición de la Resolución signada con el N.º 79 de fecha 16 de diciembre de 2003, y ordenar se expida otra teniendo en cuenta lo expresado en la presente sentencia.
2. Remitir los actuados a la Corte Superior de Justicia de Ica, para los fines de ley.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ**

EXP. N.º 02132-2008-PA/TC
ICA
ROSA FELÍCITA ELIZABETH
MARTÍNEZ GARCÍA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Teniendo en cuenta que en los fundamentos 7, 8, 9, 10, 11, 36, 42 y 43 de la presente sentencia se han desarrollado contenidos y criterios de interpretación de disposiciones constitucionales tales como el artículo 4º de la Constitución (El Estado protege de manera especial al niño), o el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente, queda claro que dichos fundamentos –y la reiterada jurisprudencia en que se fundamentan– constituyen doctrina jurisprudencial vinculante y por tanto de obligatorio cumplimiento para todos los órganos jurisdiccionales de la República, en aplicación del tercer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

S.

BEAUMONT CALLIRGOS

EXP. N.º 02132-2008-PA/TC
ICA
ROSA FELÍCITA ELIZABETH
MARTÍNEZ GARCÍA

VOTO DE LOS MAGISTRADOS VERGARA GOTELLI, ÁLVAREZ MIRANDA Y URVIOLA HANI

No compartimos ni el fallo ni los fundamentos de la sentencia en mayoría, por las razones que a continuación exponemos:

1. La recurrente interpone demanda de amparo contra el Tercer Juzgado de Familia de Ica, el Primer Juzgado de Familia de Ica y el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Ica, con la finalidad de que se declare la nulidad de las Resoluciones N° 5, de fecha 19 de marzo de 2004, que confirmó la Resolución N° 79, de fecha 16 de diciembre de 2003, que a su vez declaró la prescripción de la ejecución de sentencia de las pensiones alimenticias devengadas, N° 8, de fecha 1 de abril de 2004, que resolvió integrar la Resolución N° 5 estableciendo la prescripción de la ejecución de la sentencia de las pensiones alimenticias desde el 21 de febrero de 1994 hasta el 20 de febrero de 2001 y N° 10, de fecha 22 de mayo de 2004, que declaró procedente la nulidad deducida por la recurrente, puesto que considera que se está afectando sus derechos al debido proceso, a la igualdad ante la ley y a la protección especial del niño y del adolescente.

Refiere que en el proceso sobre aumento de alimentos solicitó la elevación de la pensión a favor de su menor hija Ana Fiorella Solier Martínez, habiéndose finalmente estimado su pedido, solicitando el pago de las pensiones devengadas. Es así que ante el estado de salud de la menor y ante la falta de pago por parte del demandado solicitó el desarchivamiento del proceso, reclamando el pago de las pensiones devengadas desde el año 1994 hasta el año 2002, solicitud que fue amparada. En este contexto el demandado Solier de la Cruz solicitó la prescripción de sentencia en aplicación del artículo 2001.4 del Código Civil, solicitud que fue amparada por las resoluciones cuestionadas. Por ello considera que tales resoluciones han sido emitidas arbitrariamente puesto que no se ha verificado la interrupción de la prescripción ni de la aplicación de la Ley N° 27057, que modifica el Código de los Niños y Adolescentes que a su parecer contraviene la citada norma del Código Civil.

2. En el proyecto en mayoría se realiza control difuso del artículo 2001.4 del Código Civil estableciéndose finalmente que la medida estatal adoptada limita en forma desproporcionada el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos, considerando que existen otros mecanismos que afectan en menor grado dichos derechos, estableciendo determinados aspectos como doctrina jurisprudencial y como precedente vinculante.
3. Es así que de lo esbozado por la resolución en mayoría encontramos que finalmente se establece como regla (precedente vinculante) que el artículo 2001.4 debe de interpretarse de la siguiente manera: *no prescribe a los 2 años la acción que proviene de aquella pensión alimenticia a favor de menores de edad fijada en una sentencia porque esta interpretación resulta inconstitucional por vulnerar el derecho a la*

efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir pensión de alimentos.

4. Por ello consideramos que en el presente caso es necesario establecer el sentido del legislador al señalar en el artículo 2001°, inciso 4 que a los dos años prescriben entre otras *la pensión alimenticia*. Por ende debemos descifrar el espíritu de dicha disposición, por lo que primero evaluaremos el instituto de la prescripción y la vinculación otorgada por el legislador con las pensiones alimenticias.
5. La prescripción es concebida como aquel instituto jurídico en el que el transcurso de tiempo produce efectos jurídicos. Por ello es que se señala que el tiempo lleva a la consolidación de ciertos derechos o a la pérdida de los mismos, es decir a través de la prescripción se sanciona la inacción de la parte a quien le corresponde accionar. Es decir el instituto de la prescripción se encuentra íntimamente ligado al concepto del derecho de acción. Encontramos así la prescripción extintiva o liberatoria y la adquisitiva. En el presente caso nos referiremos a la primera referida a la extinción de la acción pero no del derecho. El doctor Juan Monroy Gálvez señala que la prescripción extintiva destruye la pretensión, es decir la posibilidad de exigir judicialmente algo sustentado en un determinado derecho, sin afectar a éste. El doctor Marcial Rubio Correa en su obra “La extinción de acciones y derechos en el Código Civil” pág. 16 señala “*La prescripción extintiva es una institución jurídica según la cual el transcurso de un determinado lapso extingue la acción que el sujeto tiene, para exigir un derecho ante los tribunales*” (...) “*De esta manera, la diferencia fundamental entre las dos prescripciones consiste en que la adquisitiva permite adquirir la propiedad sobre un bien, en tanto que la extintiva hace desaparecer la acción que respalda al derecho que se tiene*”. Entonces tenemos que lo que se sanciona con la prescripción es la negligencia para reclamar un derecho ante los tribunales o fuera de ellos, lo que ocasiona la extinción del derecho de acción, ello en respuesta a la posibilidad de acciones perpetuas que originan inseguridad e inestabilidad jurídica.
6. En este contexto queda claro entonces que cuando el inciso 4) del artículo 2001° del Código Civil hace referencia a que a los dos años prescriben entre otras las pensiones alimenticias, está haciendo referencia al derecho de acción para reclamar pensiones alimenticias, ya determinadas por sentencia firme, sin que esto implique la afectación al propio derecho alimentario. Es así que aparece el cuestionamiento de que si lo que prescribe es la acción para cobrar la pensión de alimentos ya fijada por sentencia en proceso de alimentos o la ejecución de dicha sentencia en favor del menor (*actio iudicati*). Es precisamente sobre este punto en el que hay que hacer la distinción. Por un lado señalar que el plazo de prescripción que corresponde para la ejecución de esa sentencia referida a la pensión alimenticia es de 10 años y no de 2 años conforme a lo determinado en el inciso 1 del artículo 2001 del Código Civil, es erróneo ya que el legislador expresamente ha querido realizar la distinción entre la ejecución de una sentencia ordinaria de una sentencia referida a pensión alimentaria, colocando a ésta en un orden prioritario, diferenciándola de cualquier otra resolución judicial en atención al destino que tiene. Se trata en consecuencia de naturalezas diferentes o de resoluciones distintas, precisamente por su singularidad e importancia el legislador ha impuesto su reclamo a quien corresponda un plazo menor que a la ejecución de otras resoluciones. El señalar que el plazo para ejecutar una resolución judicial debe

ser siempre de diez años constituiría colocar a las resoluciones que se pronuncian por las pensiones alimentarias en el mismo nivel de prioridad, interpretación que es errónea. Es por ello que con dicha imposición legal, lo que el legislador está comunicando es que debe recurrirse de inmediato al órgano correspondiente a efectos de reclamar el pago de pensiones alimentarias devengadas, puesto que al encontrarse éstas destinadas a un menor *en estado de necesidad* corresponde asistirlo en forma prioritaria e inmediata, siendo de plena responsabilidad dicho accionar del titular –padre o tutor– a quien la sentencia le reservó dicha titularidad en razones de urgencia. El legislador en su búsqueda de la seguridad jurídica ha considerado que tratándose de un derecho de tal naturaleza, el cobro de la pensión tiene que hacerse dentro del corto plazo que la norma prevé. Me parece así una determinación justa.

7. La Constitución Política del Estado establece en su artículo 4° que “*La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad*”, expresando así claramente la preocupación del Estado en la protección del niño por ser éste el futuro del país. Es por ello la importancia de la pensión alimenticia, puesto que constituye el medio de sustento que garantizará la vida y el desarrollo del menor, siendo exclusiva responsabilidad de los padres quienes coadyuvarán para el logro de tal objetivo. Por ello ante el incumplimiento de alguno de los responsables con asistir económicamente al menor en clara expresión de la necesidad de una paternidad o maternidad responsables, el accionar requerido para obligar al pago de la pensión ya establecida tendrá que ser inmediato y prioritario, sin poder alegarse argumento alguno para justificar la dilación o el aplazamiento de tal exigencia.
8. En el presente caso encontramos que:
 - a) La recurrente solicitó aumento de pensión de alimentos con fecha 9 de febrero de 1994.
 - b) Con fecha 19 de abril de 1994 se declaró fundada la demanda, esto es el pedido de la demandante sobre aumento de alimentos.
 - c) Con fecha 24 de mayo de 1994 se confirmó la sentencia recurrida.
 - d) Con fecha 30 de junio de 1994 el demandado consignó la suma de S/. 250.00 nuevos soles por concepto de alimentos mediante depósito judicial.
 - e) Con fecha 15 de abril de 2002 solicitó el desarchivamiento de la causa.
 - f) Con fecha 5 de julio de 2002 la recurrente presentó una propuesta de liquidación.
 - g) Por Resolución N° 48, de fecha 19 de agosto de 2002, se da por aprobada la liquidación por la suma de once mil quinientos sesentitrés y cincuentidós del nuevo sol.

- h) Por Resolución N° 49 de fecha 14 de octubre del 2002, se declaró consentida la resolución precedente.
9. Se observa en autos el *iter* procesal seguido en el proceso de alimentos que siquiera la recurrente, quien obtuvo sentencia favorable en el año 1994, sin actuar en forma alguna para solicitar el cumplimiento de dicha resolución, dejando pasar casi 8 años para recién reclamar el pago de la pensión. Es así que no llegamos a entender las razones por las que quien tiene a su cargo un menor no pueda exigir o reclamar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias ya sancionadas por sentencia firme, y más aún cuando la demandante señala que se encuentra en una situación difícil económicamente. Es en tal sentido que la singularidad y urgencia del cobro pierde de cierto modo la prioridad que debiera de tener, por lo que la ley ha considerado pertinente sancionar la prescripción porque por seguridad con dicho retardo no se entiende la urgencia.
10. Consideramos más bien peligrosa la interpretación esgrimida al señalar que un justiciable que ha obtenido una sentencia favorable no haga efectivo el cobro de la pensión sancionada y deje pasar el tiempo *sine die* para mucho tiempo después pretender hacerlo efectivo, obteniendo como consecuencia de ello montos exorbitantes que definitivamente serían impagables, afectando de esa manera más bien el objetivo de los procesos de esta naturaleza. Es por ello que el legislador, con dicha imposición, lo que ha pretendido es imponer a quien se encuentre en la representación del menor accionar presurosamente en busca del cumplimiento de una obligación alimentaria ya sancionada por sentencia firme y no pretender postergar dicha obligación hasta que los montos se conviertan en exorbitantes para el obligado. Es en tal sentido que el legislador si bien ampara al menor exigiendo a los obligados el pago de las pensiones alimenticias, también impone la obligación a quien se encuentre en poder del alimentista de recurrir inmediatamente después de verificar el incumplimiento de la obligación, puesto que nos encontramos en un supuesto estado de necesidad que requiere del accionar urgente y prioritario, puesto que lo contrario quebrantaría el supuesto de urgencia y convertiría una obligación prioritaria e inmediata en una obligación que puede ser postergada hasta por los diez años de la sentencia a cuyo paso se podría estar discutiendo sumas millonarias que niegan la urgencia.
11. Por lo expuesto consideramos que las resoluciones cuestionadas han sido emitidas en forma regular sancionando la inacción de la recurrente con la prescripción de las pensiones reclamadas, que de ninguna manera afectan el derecho a los alimentos mientras la sentencia esté vigente. Esta es la razón de nuestro desacuerdo con lo expresado en el proyecto de resolución en mayoría que ingresa al fondo del conflicto y realiza un desarrollo como si se estuviera señalando la prescripción del derecho alimentario, cuando lo que se sanciona con la ley objeto de control difuso es la negligencia del obligado a reclamar dichas pensiones en momento oportuno, encontrándose expedito su derecho, claro está, para continuar exigiendo los pagos correspondientes que no se encuentren vencidos, a la fecha, con la prescripción.

Por lo expuesto nuestro voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda de amparo propuesta.