

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**“RETROACTIVIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA
OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA EL HIJO ALIMENTISTA”**

PRESENTADO POR:
Br. WILY RENE QUISPE SAIRE
**PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

ASESOR:

DR. PEDRO CRISOLOGO ALDEA SUYO

CUSCO-PERÚ

2023

INFORME DE ORIGINALIDAD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-303-2020-UNSAAC)

El que suscribe, Asesor del trabajo de investigación/tesis titulada: Retroactividad e
Imprescriptibilidad de la Obligación Alimentaria
para el hijo Alimentista

presentado por: Wily Rene Quispe Saico con DNI Nro.: 43634477 presentado
por: con DNI Nro.: para optar el
título profesional/grado académico de Abogado

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por 01 veces, mediante el
Software Antiplagio, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso de Sistema Antiplagio de la**
UNSAAC y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 9%.

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o
título profesional, tesis

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No se considera plagio.	<u>X</u>
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las correcciones.	
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, quien a su vez eleva el informe a la autoridad académica para que tome las acciones correspondientes. Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	

Por tanto, en mi condición de asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y **adjunto**
la primera página del reporte del Sistema Antiplagio.

Cusco, 08 de mayo de 2024



Firma

Post firma ERICSON DELGADO ITAZU

Nro. de DNI 41523532

ORCID del Asesor 0000-0002-9159-6860

Se adjunta:

1. Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
2. Enlace del Reporte Generado por el Sistema Antiplagio: oid: 27259:353280267

NOMBRE DEL TRABAJO

RETROACTIVIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA EL HIJO ALIMENTISTA

AUTOR

Wily Rene Quispe Saire

RECUENTO DE PALABRAS

40925 Words

RECUENTO DE CARACTERES

226344 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

190 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

399.3KB

FECHA DE ENTREGA

May 7, 2024 7:46 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

May 7, 2024 7:49 PM GMT-5**● 9% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 8% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 6% Base de datos de trabajos entregados
- 1% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Bloques de texto excluidos manualmente
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 12 palabras)

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

.....
Dr. Ericson Delgado Otazu
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Dedicatoria

A mi madre Josefina Saire Saire, por su amor y apoyo incondicional y a mi padre Mariano Carmen Quispe Mozo, que está en el cielo pero siempre está presente, por haberme forjado mi carácter y apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, su motivación constante que me han permitido ser la persona que hoy soy.

Agradecimiento

Un sincero agradecimiento a todos mis hermanos Eufemia Dora, Francisco, Julia Olinda y Grimaldina, Quispe Saire que siempre están presentes, amigos cercanos, y colegas que formaron parte e hicieron posible la culminación del presente trabajo de tesis, especialmente a los Magistrados y Abogados en libre ejercicio de su profesión, sin cuya colaboración no se hubiera logrado este objetivo tan anhelado.

Quienes con su acertada orientación ayudaron a culminar el presente trabajo de investigación.

El autor.

ÍNDICE

Páginas

Resumen.....	1
Presentación.....	2

CAPÍTULO I

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. Situación problemática.....	3
1.1. Formulación del problema.....	5
1.1.1. Problema principal.....	5
1.1.2 Problemas secundarios.....	5
1.2. Objetivos de la investigación.....	6
1.2.1. Objetivo general.....	6
1.2.2. Objetivos específicos.....	6
1.3. Justificación e importancia del estudio.....	6
1.4. Limitaciones previas a la investigación.....	7
1.5. Delimitación del estudio.....	8
2. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL.....	8
2.1. Investigaciones relacionadas con el estudio.....	8
2.2. Bases teóricas científicas.....	11

2.3. Definición de términos básicos.....	18
3. SISTEMA DE HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS.....	19
3.1. Hipótesis general.....	19
3.2. Hipótesis específicas.....	20
3.3. Identificación y relación de categorías.....	20
4. METODOLOGÍA APLICADA AL ESTUDIO.....	21
4.1. Tipo y diseño de investigación.....	21
4.2. Unidad de análisis.....	21
4.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	21
5. ASPECTOS ADMINISTRATIVOS.....	22
5.1. Presupuesto o costo del proyecto.....	22
5.2. Cronograma tentativa de acciones.....	23
5.3. Control y evaluación del proyecto.....	23

CAPÍTULO II:

MARCO TEÓRICO

II. DERECHO ALIMENTARIO Y OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

2.1. Origen y antecedentes históricos.....	24
2.1.1. Aproximación al concepto de “alimentos”	27
2.1.2. Definición del derecho alimentario.....	30

2.1.3. Naturaleza jurídica de alimentos.....	32
a) Tesis patrimonial.....	32
b) Tesis no patrimonial.....	32
c) Tesis <i>sui generis</i>	33
2.1.4. Características de alimentos.....	34
2.1.5. Clasificación del derecho alimentario.....	36
a) Por su origen.....	36
b) por su objeto.....	36
c) Por su amplitud.....	36
d) Por su duración.....	36
e) Por los sujetos que tienen derecho.....	37
2.1.6. Sujetos de la relación alimentaria: acreedor y deudor.....	37
2.2. La obligación de dar y relación alimentaria.....	39
2.2.1. Los obligados o llamados a prestar (dar) alimentos.....	40
2.2.2. Criterios o requisitos para fijar u otorgar la pensión de alimentos.....	42
2.2.2.1. Norma jurídica.....	43
2.2.2.2. Estado de necesidad del alimentista.....	43
2.2.2.3. Las posibilidades del obligado a prestar alimentos.....	45
2.2.3. Prorrates de alimentos.....	47
2.2.4. Alimentos a hijos solteros mayores de edad.....	48
2.2.5. Exoneración y extinción de la obligación alimentaria.....	49
2.2.6. El proceso de Alimentos.....	50
2.3. Los alimentos como derecho fundamental.....	53
2.4. Los alimentos en el derecho internacional.....	54

2.4.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	54
2.4.2. Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	55
2.4.3. Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).....	59
2.4.4. Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias.....	61

CAPÍTULO III

III. DERECHOS DEL MENOR ALIMENTISTA Y LA RETROACTIVIDAD DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA

3.1. Aspectos preliminares.....	63
3.2. El niño como sujeto de derecho alimentario.....	63
3.3. El menor alimentista.....	64
3.4. Principios y derechos fundamentales vinculados a los niños.....	67
3.4.1. Principios rectores de protección al niño.....	68
3.4.1.1. El principio de interés superior del niño.....	68
3.4.1.2. El principio de igualdad y no discriminación.....	72
3.4.2. Derechos fundamentales del niño.....	73
3.5. La retroactividad de la pensión alimentaria.....	76
3.6. La retroactividad de la pensión alimentaria en el derecho y jurisprudencia comparada.....	81
3.6.1. Retroactividad de la pensión de alimentos en México y el Amparo Directo en Revisión 5781-2015.....	81

3.6.1.1. Derecho a los alimentos y la posibilidad de actualizar el pago retroactivo.....	84
3.6.1.2. Análisis del caso en concreto.....	86
3.6.2. Retroactividad de la pensión alimentaria en Colombia.....	90
3.6.3. Retroactividad de la pensión alimentaria en España.....	91
3.6.4. Retroactividad de la pensión alimentaria en Argentina.....	91
3.6.5. Retroactividad de la pensión alimentaria en Chile.....	93

CAPÍTULO IV

IV. LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA:

DERECHO A EXIGIR ALIMENTOS DESDE EL NACIMIENTO EN LA MINORÍA O MAYORÍA DE EDAD

4.1. Consideraciones preliminares.....	95
4.2. Regla general de la prescriptibilidad y la viabilidad de la imprescriptibilidad.....	95
4.3. La prescripción alimentaria y el derecho de acción.....	98
4.4. Prescripción extintiva aplicable a la pensión de alimentos.....	101
4.4.1. La imprescriptibilidad del derecho de alimentos.....	103
4.4.2. Prescripción del cobro de la pensión de alimentos.....	105
4.4.3. Prescripción de la pensión alimentaria fijada por una sentencia....	105
4.5. Tiempo límite para exigir alimentos.....	106

4.5.1. Derecho a exigir alimentos en la minoría de edad.....	106
4.5.2. Derecho a exigir alimentos en la mayoría de edad.....	107
4.6. Criterios para exigir alimentos en la mayoría o minoría de edad.....	107
4.6.1. Exigencia de alimentos a los padres en general.....	107
4.6.2. Exigencia de alimentos a los padres adulto mayor.....	108
4.6.3. Exigencia de alimentos a los padres adoptantes.....	108
4.7. La prescripción alimentaria en el derecho comparado.....	109
4.7.1. En Francia.....	109
4.7.2. En España.....	109
4.7.3. En Italia.....	110
4.7.4. En Chile.....	110
4.7.5. En Argentina.....	110
4.7.6. En México.....	110
4.7.7. En Colombia.....	111

CAPÍTULO V

V. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

5.1. El menor alimentista.....	112
5.2. Análisis del trabajo de campo: técnicas e instrumentos.....	112
5.2.1. Entrevista a los jueces de Familia y Paz Letrado de la Corte Superior de Justicia de Cusco.....	112

5.3. Resultados de las entrevistas realizadas.....	132
5.4. Discusión y verificación de hipótesis.....	132
5.5. Propuesta Legislativa (Lege Feranda).....	135
5.5.1. Propuesta legislativa sobre la retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el menor alimentista.....	135
I. Exposición de motivos.....	135
II. Fórmula Legal.....	141
CONCLUSIONES.....	146
RECOMENDACIONES.....	145
BIBLIOGRAFÍA.....	148
ANEXOS.....	166

ÍNDICE DE CUADROS

<i>Cuadro N° 01.</i> Categorías de estudio.....	20
<i>Cuadro N° 02.</i> Tipo y enfoque de investigación.....	21
<i>Cuadro N° 03.</i> Presupuesto.....	23
<i>Cuadro N° 04.</i> Cronograma tentativo de trabajo.....	23
<i>Cuadro N° 05.</i> Entrevista a jueces.....	113

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene por objeto analizar la *retroactividad e imprescriptibilidad* de la obligación alimentaria para el menor alimentista, puesto que en nuestro país se presentan permanentemente casos de abandono de la mujer embarazada, abandono del menor en situación de pobreza o extrema pobreza e incluso muchos menores no conocen a sus padres. Por estos problemas expuestos, se plantea el cobro *retroactivo* de la pensión alimenticia desde la concepción, en estricto cumplimiento del principio de interés superior del niño-que el menor debe gozar de manera efectiva de todos sus derechos, incluido el de alimentos-, y debe ser *imprescriptible*, toda vez que, incluso en la mayoría de edad es perfectamente posible el cobro de alimentos dejados de cobrar en la minoría de edad, y en caso de denegación, se estaría violando el principio de igualdad y no discriminación por su condición etaria, que está proscrito no sólo en la normativa interna, sino, en los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Perú es parte.

Palabras clave: Retroactividad, Imprescriptibilidad, Pensión, Alimentos

PRESENTACIÓN

El presente trabajo de investigación, intitulada: “**RETROACTIVIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA EL HIJO ALIMENTISTA**”, está referida al estudio de la retroactividad e imprescriptibilidad de la pensión alimenticia para el menor alimentista, toda vez que en el país, es parte de un problema estructural el abandono del menor (niño o niña) por uno de sus progenitores (mayormente el padre) en situación de pobreza y extrema pobreza, incluso muchas veces los menores no conocen a sus padres biológicos, y esto acarrea que los menores no sólo se vean afectados en su desarrollo físico y psicológico por falta de apoyo económico y moral, sino, inevitablemente se frustren todo intento de desarrollo personal como profesional por falta de condiciones mínimas para desarrollarse adecuadamente o por falta del mínimo para vivir dignamente. Por tanto, es imprescindible plantear alternativas de solución al problema planteado.

El contenido del presente trabajo se ha desarrollado en *Cinco Capítulos*, que se describen a continuación:

Capítulo primero: Presentamos el planteamiento del problema; *Capítulo Segundo*, desarrollamos el marco referencial sobre derecho alimentario y obligación alimentaria; *Capítulo Tercero*, esbozamos sobre los derechos del menor alimentista y la retroactividad de la pensión alimentaria; *Capítulo Cuarto*, presentamos sobre la imprescriptibilidad de la pensión alimentaria; y por último, *Capítulo Quinto*, sobre la verificación de resultados.

Para concluir el trabajo, presentamos las conclusiones, recomendaciones y el proyecto de Ley seguidamente la bibliografía y los anexos.

CAPÍTULO I

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. Situación problemática

El derecho alimentario, es un derecho que corresponde a toda persona por el principio de humanidad, y es indispensable para su subsistencia y el mantenimiento de un decoroso nivel de vida, cuya omisión no solo llevaría a su desmedro, sino, se vería limitado en su salud, desarrollo físico, social, mental y psicológico afectando su desarrollo en su integridad.

Nuestro sistema jurídico regula la pensión alimenticia de manera deficiente, por ejemplo, cuando uno de los padres (sea varón o mujer) nunca ha solventado los gastos del alimentista, éste sólo puede cobrar pensión por alimentos desde la incoación de la demanda hasta los dieciocho (18) años de edad, y excepcionalmente puede cobrar cuando sigue estudios superiores con éxito hasta los 28 años, y cuando sufre alguna incapacidad física o mental seguirá vigente los alimentos; es decir, los años que dejó de cobrar (devengados) desde el nacimiento, se presume que el obligado estaba pasando la manutención.

La ley debe regular los alimentos de manera objetiva, esto significa que la pensión de alimentos debe ser cobrado desde la concepción, es decir, el cobro de pensión alimenticia debe ser de manera *retroactiva*, concordante con el artículo 1 de la CCPP, que señala: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” asimismo, el Libro de personas del Código Civil, señala: “*La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento*”; por tanto, la pensión debe ser cobrado en la minoría o mayoría de edad, siendo el cobro de la pensión de alimentos de naturaleza *imprescriptible*, pudiendo ser cobrado en la minoría de edad por el

representante legal del alimentista y en la mayoría de edad por la misma persona interesada.

Estos vacíos fomentan la irresponsabilidad de los padres con sus hijos, al permitir que los alimentos que no fueron exigidos mediante el órgano jurisdiccional en su oportunidad ya no sean exigibles y que dicha responsabilidad prescriba con el tiempo. En esa línea de ideas, la sola existencia del vínculo entre padres e hijos (filiación), debe permitir accionar al órgano jurisdiccional para garantizar la pensión de alimentos desde la concepción hasta los dieciocho años y que puede ser cobrado en la minoría o mayoría de edad, sin ninguna restricción.

A partir de los planteamientos anteriores, los alimentos deben ser cobrados de manera *retroactiva* desde la concepción, si es que el padre nunca se hizo responsable económicamente del alimentista, esto, fundado en el interés superior del niño, y la *imprescriptibilidad* de la pensión de alimentos, está vinculado con que el mayor de edad alimentista puede exigir alimentos desde la concepción, fundado en el principio de igualdad y no discriminación.

Evidentemente, estamos frente a un problema jurídico por la falta de una normativa que establezca el pago de alimentos pertenecientes a momentos anteriores a la demanda y que estos sean prescriptibles; pues admitir estas dos posibilidades sería avalar la conducta irresponsable de los padres, que amparándose en esta falta de regulación dejarían de cumplir con su responsabilidad, que por el solo hecho de ser padres les corresponde.

Además, el Perú, se obliga con los niños internacionalmente a partir de la suscripción de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que debe priorizar los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad, que en este caso es de los niños, fundamentalmente tomando como base la Convención sobre los Derechos del Niño, que

regula “*es responsabilidad directa del Estado de hacer cumplir a los progenitores o demás obligados la prestación alimentaria*”, posibilitando que estos no prescriban, por lo que el Estado debe de implementar medidas que ayuden a cumplir esta obligación que tienen los padres (ambos) frente a sus hijos y evitar su incumplimiento que dificulta el pleno desarrollo integral de los niños.

Por tanto, en la presente investigación sobre la retroactividad y la imprescriptibilidad de los alimentos para el hijo alimentista, planteamos un proyecto de ley que modifique el contenido sustancial del Código Civil vigente.

A partir de lo descrito, la presente investigación se guiará por las siguientes interrogantes:

1.1. Formulación del problema

1.1.1. Problema principal

¿Es necesario regular la retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el hijo alimentista en el Código Civil Peruano vigente?

1.1.2 Problemas secundarios

1º ¿Cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos desde la concepción del alimentista en el Código Civil vigente?

2º ¿Cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos de manera imprescriptible en el Código Civil vigente?

1.2. Objetivos de la investigación

1.2.1. Objetivo general

Analizar si es necesario regular la retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el hijo alimentista en el Código Civil Peruano vigente.

1.2.2. Objetivos específicos

1.-Conocer cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos desde la concepción del alimentista en el Código Civil vigente.

2.- Conocer cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos de manera imprescriptible en el Código Civil vigente.

1.3. Justificación e importancia del estudio

El presente trabajo de investigación se justifica de la siguiente manera:

a. Conveniencia: La investigación es conveniente, debido a que en nuestro país no está regulada de manera adecuada la pensión de alimentos para el hijo alimentista, y la ley protege de manera deficiente este derecho desde el planteamiento de la demanda hasta que cumpla la mayoría de edad, y excepcionalmente hasta los veintiocho años si es que el hijo sigue estudios superiores satisfactoriamente; sin embargo, la ley debería regular la pensión de alimentos desde la concepción del alimentista e incoada una demanda en la minoría o mayoría de edad debe garantizar el derecho alimentario de manera retroactiva e imprescriptible.

b. Relevancia social: Con la investigación es posible proteger de manera adecuada la obligación alimentaria de los hijos alimentistas, puesto que mejorará sus condiciones materiales como espirituales con la protección

adecuada. A su vez, dicha obligación alimentaria no se extinguirá con el tiempo, puesto que posibilitará el cobro efectivo incluso en la mayoría de edad.

- c. Implicancias prácticas:** Con la presente investigación se pretende resolver el problema existente sobre la pensión alimentaria, donde los padres irresponsables podían liberarse de esta obligación con la prescripción o cuando cumplía con su obligación alimentaria sólo desde la incoación de la demanda.
- d. Valor teórico:** Con la presente investigación se pretende aportar criterios teóricos para reorientar la teoría clásica sobre la prescripción y la irretroactividad de la ley, y que permitirá construir una línea jurisprudencial novedosa para los profesionales y será una guía para los futuros investigadores.
- e. Utilidad metodológica:** Con la presente investigación no se pretende crear un nuevo instrumento o recolección de datos.

1.4. Limitaciones previas a la investigación

La bibliografía propuesta es escasa en las bibliotecas o hemerotecas de nuestra ciudad.

1.5. Delimitación del estudio

1.5.1. Delimitación espacial: Departamento de Cusco.

1.5.2. Delimitación temporal: En el año 2019.

1.5.3. Delimitación social: Interesa a todos los padres sea varón o mujer que cría su menor hijo sin la ayuda económica y moral del otro.

1.5.4. Delimitación poblacional: Padres o madres que crían sus hijos sin la ayuda del otro.

1.5.5. Delimitación muestral: Treinta casos de padres o madres que tiene bajo su responsabilidad hijos sin la ayuda del otro.

1.5.6. Delimitación del contenido: Pensión de alimentos, retroactividad e imprescriptibilidad.

2. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

2.1. Investigaciones relacionadas con el estudio

Revisado las investigaciones anteriores relacionadas con el trabajo planteado, señalamos algunas de las más importantes a continuación:

a) Tesis intituladas:

“La responsabilidad parental por el inadecuado cumplimiento del derecho alimentario de los hijos en la ciudad de Puno”, Tesis presentado por las bachilleres Senaida Gissela Puma Ojeda y Astrid Jimena Torres Vilca para optar al Título Profesional de Abogado, Universidad Nacional del Altiplano, Puno, 2017; donde se aprecia las siguientes conclusiones:

- ✓ En la legislación nacional no se da una adecuada regulación del cumplimiento del derecho alimentario de los hijos respecto a los alimentos propiamente dichos, puesto que los menores sufren de desnutrición y

sobrepeso, en razón a que no se les está brindando una adecuada alimentación, no cumpliendo de este modo nuestra legislación con los fines para los que fue creada.

- ✓ Se concluye que en el Derecho comparado existe una adecuada regulación del derecho alimentario propiamente dicho como sana, suficiente y nutritiva, en razón a que los índices de desnutrición y sobrepeso tienen menor incidencia a comparación de nuestro país, cumpliendo de esta forma su legislación con la finalidad para la cual fue creada, por ende cuentan con una adecuada regulación.

- ✓ Se concluyó que de una muestra de 93 menores, perteneciente a más del 50%, éstos presentan serios problemas de salud como desnutrición y sobrepeso, por no haberseles brindado una adecuada alimentación, generándose incumplimiento de los deberes asignados a los padres a través de la responsabilidad parental.

“Incumplimiento del deber alimentario hacia niños, niñas y adolescentes”,
Tesis presentada por Ysabel Liz Navarro Navarro, Para optar el grado académico de Magíster en Política Social con Mención en Promoción de la Infancia, Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM), Lima, 2014; donde se aprecia las siguientes conclusiones:

- ✓ Como se desprende de la investigación realizada, la carencia económica no es un factor determinante para el incumplimiento de la obligación alimentaria hacia niños y adolescentes, sino que existe abuso de poder y

despreocupación por sus hijos e hijas como manifestaciones del machismo, lo cual es reforzado por la asignación desigual de roles que carga sobre la madre las responsabilidades asociadas al cuidado y crianza de los hijos e hijas, la sanción social no es lo suficientemente fuerte para disuadir y revertir la conducta, pues de la misma sociedad surgen aún estereotipos que más bien excusan o tratan de justificar el incumplimiento, por lo tanto minimizando el efecto que tienen el incumplimiento en el desarrollo integral de los niños y niñas.

- ✓ En efecto, los varones no logran tomar conciencia de los efectos negativos de su omisión en la vida de sus hijos y sienten que se ha cometido una injusticia al demandarlos o requerirlos judicialmente, porque argumentan que sus motivos justifican el incumplimiento, ninguno asume que la demanda o requerimiento es consecuencia de su omisión, de haber transgredido una conducta exigible por el Estado, y por lo tanto tampoco asumen la responsabilidad por sus actos.

b) Artículos especializados:

Cillero Bruñol, Miguel, en su artículo: *El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño*, entre otros, señala: “(...) que el interés superior del niño es uno de los principios generales de la Convención, llegando a considerarlo como principio "rector-guía" de ella”¹.

¹Véase: CILLERO BRUÑOL, MIGUEL. El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño, s/f. Disponible en: http://www.iin.oea.org/IIN/cad/Participacion/pdf/el_interes_superior.pdf

Reyes Ríos, Nelson, en su artículo: *Derecho alimentario en el Perú*; entre otros, señala: “toda persona humana, como sujeto de este derecho esencial, requiere además de subsistir, desarrollarse como tal, para lo cual necesita de otros factores esenciales como: salud, educación, vivienda, recreo, entre otros, y es en razón de ello que en el campo del Derecho se ha elaborado un concepto jurídico con un sentido más amplio, que es recogido por las legislaciones de cada país”².

2.2. Bases teóricas científicas

2.2.1. Normas internacionales y nacionales de protección de derechos del niño y del adolescente

a. Norma Internacional

a.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada en 1948 por la Asamblea General de la Naciones Unidas, en el artículo 25.2 señala: 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”³.

a.2. Convención América de Derechos Humanos (Pacto de San José), señala sobre el derecho del niño en su artículo 19: “Todo niño tiene

²Véase: REYES RÍOS, NELSON. Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso. Núm. 52 (1999), Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6433>

³Véase: DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, aprobada en 1948 por la Asamblea General de la Naciones Unidas, Artículo 25.2. Disponible en: http://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”⁴.

a.3. Convención sobre los Derechos del Niño” de 1989⁵, entre otros, en su artículo 3 y 27, respectivamente señala:

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

⁴**Véase:** CONVENCIÓN AMÉRICA DE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José), Artículo 19.

⁵Aprobada 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". El principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4 de la Constitución de 1993.

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 (...) [Énfasis fuera del citado].

a.4. Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), en su Opinión Consultiva 0C17/02, señala que por el *principio del interés superior del niño* debe entenderse como el:

"principio regulador de la normativa de los derechos del niño [que] se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño".

b. Norma Nacional

–**La Constitución Política del Perú**, protege el derecho de los niños como un derecho iusfundamental, sin embargo no garantiza de manera efectiva, y se esboza a continuación algunos artículos:

Artículo 1.- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar (...).

Artículo 4. Protección a la familia

La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre (...) en situación de abandono. También protegen a la familia (...).

– El Código del Niño

Artículo 92°.- Definición.- 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 de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto⁶.

Artículo IX. Interés superior del niño⁷ y del adolescente

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

⁶Véase: **LEY N° 27337** (Aprueba el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes). Artículo 92.

⁷Véase: **DE LA FUENTE Y HONTAÑÓN, ROSARIO**. aplicación del principio del interés superior del niño en los procesos de alimentos: A propósito del Exp. N°04058-2012-PA/TC, de 30 de abril del 2014. En: Revista Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional, Lima, Tomo 84, Diciembre (2014), pp. 52-54.

considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.

Que todas las medidas concernientes a los “niños” a ser adoptadas por las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos deben tener como suprema consideración su “interés superior”⁸.

– **Código Civil:**

Alimentos

Artículo 472°.- 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 postparto⁹.

Artículo 2001°, inciso 5) establece lo siguiente:

Plazos prescriptorios de acciones civiles

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

⁸Véase: SOKOLICH ALVA, MARÍA ISABEL. La aplicación del principio del interés superior del niño por el sistema judicial peruano, en: VOX JURIS (25) 1, 2013, Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres, 2013.

⁹Véase: CÓDIGO CIVIL, Artículo 472, modificado por el Artículo 2º de la Ley Nº 30292, publicada el 28 de diciembre de 2014. En concordancia al derecho alimentario, existe Ley Nº 28970 (Registro de Deudores Alimentarios Morosos).

5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia¹⁰.

Alimentos para la madre e indemnización del daño moral

Artículo 414°.- En los casos del Artículo 402°, así como cuando el padre ha reconocido al hijo, la madre tiene derecho a alimentos durante los sesenta días anteriores y los sesenta posteriores al parto, así como al pago de los gastos ocasionados por éste y por el embarazo. También tiene derecho a ser indemnizada por el daño moral en los casos de abuso de autoridad o de promesa de matrimonio, si esta última consta de modo indubitable, de cohabitación delictuosa o de minoridad al tiempo de la concepción. Estas acciones son personales, deben ser interpuestas antes del nacimiento del hijo o dentro del año siguiente; se dirigen contra el padre o sus herederos y pueden ejercitarse ante el juez del domicilio del demandado o del demandante¹¹.

– **Tribunal Constitucional peruano**, entiende que el interés superior del niño no es otra cosa que el principio pro infante, de donde infiere dos significados:

(i) Un primer sentido interpretativo con cuya aplicación se permitirá que el menor, titular de un derecho fundamental, tenga garantizadas las mejores condiciones para gozar y ejercer su derecho fundamental; y,

¹⁰Inciso adicionado por el Artículo Único de la **LEY Nº 30179**, publicada el 6 de abril de 2014.

¹¹**Véase: CÓDIGO CIVIL**, Artículo 414.

(ii) Un segundo criterio interpretativo, derivado de la misma disposición, que a diferencia del primero, establezca condiciones orientadas a restringir el goce y ejercicio de una posición *iusfundamentalmente* protegida¹².

El Tribunal Constitucional, prosigue en el Expediente N° 03744-2007-
PHC/TC, estableció que:

(...) es necesario precisar que, conforme se desprende de 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 deben 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. Desarrollando 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

¹²Véase: SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, recaída en el expediente N° 01665-2014 PHC/TC, Fundamento 19.

Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”.

Tal atención a prestarse por los órganos jurisdiccionales, como se desprende de la propia Norma Fundamental (artículo 4º), 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 deber 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 fundamentales¹³.

2.3. Definición de términos básicos

a. Obligación alimentaria

Es todo aquello que se necesita para el sustento del menor, entendiéndose por alimentos no solo lo comestible sino también las necesidades de estudio, salud, vivienda, vestimenta y recreo.

¹³Véase: SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, recaída en el expediente N° 03744-2007-PHC/TC, Fundamento 8.

b. Retroactividad¹⁴

Respecto de las leyes, es la aplicación de sus principios y disposiciones a hechos, o partes de cadenas de hechos, que han tenido lugar con anterioridad a su promulgación o entrada en vigor¹⁵.

c. Imprescriptibilidad

Con relación a los derechos y a las acciones, se dice que son imprescriptibles los que no se extinguen por el transcurso del tiempo sin ejercerlos¹⁶.

d. Interés superior del niño

El principio rector de interés superior del niño, es la plena satisfacción de sus derechos y es una *garantía* como vínculos normativos idóneos para asegurar efectividad a los derechos subjetivos¹⁷.

¹⁴Véase: **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ**. Artículo 109, señala: “La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”. Disponible en: https://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/cec/publicaciones/publicacion/Compendio_Normativo.pdf

¹⁵Véase: **CÓDIGO CIVIL**. Artículo III del Título Preliminar, recoge la teoría de los hechos cumplidos, cuando señala “La Ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú”.

¹⁶En la obra: **OSSORIO, MANUEL**. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición Electrónica, Datascan, S.A, Guatemala, s/f. p. 474. Véanse también: Obra Colectiva. Diccionario de derecho contemporáneo, Gaceta Jurídica, Gaceta Constitucional/Constitucionalismo crítico, Lima, 2012. Disponible en: https://www.academia.edu/19691949/diccionario_derecho_constitucional

¹⁷Véase: En la obra: **DWORKIN, RONALD**. Los Derechos en Serio, Ariel Derecho, Barcelona, 2a. ed., 1989. Véanse: El interés superior del niño sobre los derechos de la madre (**CASACIÓN 1961-2012, LIMA**); [Principio de convencionalidad] Interés superior del niño como circunstancia atenuante privilegiada y disminución de punibilidad [**RECURSO NULIDAD N.º 761-2018, APURÍMAC: Intereses superior del niño: Causal de disminución de la punibilidad supra legal**. Disponible en: https://drive.google.com/file/d/14V_d64DBuJAUu7bJcF1oq2cMoM01SxD/view]; **LEY N.º 30466**. Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño. Disponible en: <https://legis.pe/nueva-ley-no-30466-fija-parametros-para-garantizar-el-interes-superior-del-nino-legis-pe/>

3. SISTEMA DE HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS

3.1. Hipótesis general

Es necesaria la regulación retroactiva e imprescriptible de la obligación alimentaria para el hijo alimentista, porque permitirá garantizar el cobro de alimentos desde el nacimiento del menor e incluso pueda cobrar la pensión en la mayoría de edad o en cualquier tiempo.

3.2. Hipótesis específicas

1. La regulación de la pensión de alimentos desde el nacimiento se fundamenta en el principio de interés superior del niño o *pro infanti*, que permite gozar al niño de todos sus derechos.
2. La regulación de la imprescriptibilidad de la pensión de alimentos, que permite cobrar alimentos en la mayoría de edad, se fundamenta en el principio de la igualdad y no discriminación.

3.3. Identificación y relación de categorías

3.3.1. Categoría 1

- Retroactividad e imprescriptibilidad.

3.3.2. Categoría 2

- Obligación alimentaria del hijo alimentista.

Cuadro N° 01. Categorías de estudio

CATEGORIAS DE ESTUDIO	SUBCATEGORIAS
1° Retroactividad e imprescriptibilidad	<ul style="list-style-type: none">- Definición- Características- Discusión- Análisis normativo
2° Obligación alimentaria del hijo alimentista	<ul style="list-style-type: none">- Obligación alimentaria- Pensión alimenticia

4. METODOLOGÍA APLICADA AL ESTUDIO

4.1. Tipo y diseño de investigación

Cuadro N° 02. Tipo y enfoque de investigación

Enfoque de investigación	Cualitativo: Puesto que el estudio se basa fundamentalmente en el análisis y la
---------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------

	argumentación antes que en mediciones estadísticas probabilísticas.
Tipo de investigación jurídica	Dogmática propositiva¹⁸: Porque a través del análisis de las diversas legislaciones, doctrinas y derecho comparado, se busca proponer un proyecto al texto del Código Civil.

4.2. Unidad de análisis

La unidad de análisis de nuestro estudio está referida a la retroactividad e imprescriptibilidad de la pensión de alimentos.

4.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

4.3.1. Técnicas

Para el presente estudio se utilizará las siguientes técnicas:

- a. **Análisis documental.-** Utiliza la información cualitativa de documentos escritos, recopilada en normas, cartillas, artículos científicos; leyes, dictámenes, informes, quejas registradas, juicios; folletos, etc., seleccionando los aspectos que interesan a las categorías en estudio.

¹⁸Hemos utilizado el libro de: WITKER, Jorge. Como elaborar una tesis en derecho. Pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador de derecho. Editorial Civitas, IIJ-UNAM, México, 1991, p. 24. Disponible en: <http://www.venezuelaprocesal.net/witkertes.pdf>

- b. **Entrevista.-** Aplicamos la técnica de la entrevista principalmente a los conocedores o especialistas en la materia, las mismas que serán directas y abiertas con preguntas preparadas previamente.

4.3.2. Instrumentos

Para el presente estudio se utilizará los siguientes instrumentos:

- a. Ficha de análisis documental y fichaje bibliográfico.
- b. El cuestionario de entrevista

4.3.3. Procedimiento de análisis de datos

El proceso de análisis, será el siguiente:

- a. Orden y sistematización de la información.
- b. Análisis e interpretación.
- c. Argumentación en favor de la hipótesis.

5. ASPECTOS ADMINISTRATIVOS

5.1. Presupuesto o costo del proyecto

El costo por la ejecución del presente plan de tesis asciende a la suma de S/. 5, 800.00

(cinco mil ochocientos con 00/100 soles), que comprende:

Cuadro N° 03. Presupuesto

RUBRO	COSTO (en soles)
a. Humanos	
- Asesoría especializada	2000.00
b. Materiales	
- Materiales de escritorio	300.00
- Impresiones y copias	500.00
- Libros	1,000.00
c. Gastos administrativos	2000.00
TOTAL	5800.00

5.2. Cronograma tentativa de acciones

La ejecución del presente plan de tesis requiere 6 meses calendarios, y estará sujeta al siguiente cronograma:

Cuadro No. 04. Cronograma

Fecha	Cronograma de actividades
Julio 2018	Elaboración de plan de tesis
Agosto 2018	Inscripción de plan de tesis y nombramiento de asesor
Septiembre 2018	Recolección de datos e información
Octubre 2018	Sistematización de datos e información
Noviembre 2018	Análisis e interpretación de datos e información
Diciembre 2018	Redacción final

5.3. Control y evaluación del proyecto

El control y evaluación de la investigación estará a cargo del asesor en las fechas señaladas anteriormente.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

II. DERECHO ALIMENTARIO Y OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

2.1. Origen y antecedentes históricos

La noción de alimentos proviene del vocablo "alimentos"; el mismo proviene del latín "alímentum" o "ab alere", que significa nutrir, alimentar. Para López del Carril citado por Rodríguez Martín "el vocablo alimentos jurídicamente tiene una acepción técnica más extensa que la que le asigna el lenguaje común y su misma

esencia. Comprende en general lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y educación correspondiente a la intercondición del que la recibe y del que la presta y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (Rodríguez Martín, 2017).

Para una adecuada comprensión de “alimentos” y la “obligación legal alimenticia”, es necesario remontarnos a sus antecedentes en Roma, que para **Rodríguez Martín**, citando el Manual de Derecho Romano de **Fernández Bulté**, señala: “es dable analizar su tratamiento en la civilización romana, la cual en su etapa clásica la familia giraba en torno al *pater familiae* quedando sometidos a su voluntad los demás miembros de la familia, situación emanada de los amplios poderes que ostentaba el *pater* y que en esencia comprendían la *patria potestas* sobre los hijos procreados en justas nupcias, la *manus* que era la facultad que tenía sobre la esposa, la *dominica potestas* sobre los esclavos y el *mancipium* sobre determinados individuos incorporados al grupo familiar” (Rodríguez Martín, 2017).

Desde este análisis, la alimentación y la obligación de prestarlos, es tan imprescindible, que incluso la vida misma no tiene razón de ser sin este elemento esencial (en sentido restringido como comida o nutrientes). Por ello, la discusión sobre alimentos y su regulación “(...) se remonta a los orígenes de la humanidad” (Toledo Martín, 2012), siendo una de las instituciones jurídicas más antiguas creadas por el hombre. Para Ortolan “La concepción de alimentos como prestación u obligación fue reconocida por los pueblos de la antigüedad, iniciando su verdadero desarrollo jurídico en el derecho romano de la etapa de Justiniano”

(Ortolan, 1847). Es en la obra famosa el *Digesto*¹⁹ del Emperador Justiniano, “donde se estatuye por vez primera la obligación de dar alimentos, haciéndose extensiva para los hermanos, incluidos los hermanos naturales. En torno a su conformación jurídica, se daba siempre que existiese un estado de necesidad o enfermedad por parte del necesitado, teniendo en cuenta además, la capacidad económica del alimentante para cumplir con dicha obligación” (Rodríguez Martín, 2017).

En esa línea de ideas, “En un primer momento, durante la época arcaica y gran parte del período clásico, la familia romana es una institución más social que jurídica, donde por encima de cualquier otro aspecto, destaca el poder casi absoluto del *pater familias* respecto de todos los miembros que integran su familia, y que le están sujetos o sometidos” (Gutiérrez Barlinches, 2004), y en ese entendido “En este contexto histórico y social, y con esta concepción de la autoridad del *pater familias*, entendemos que la protección a la familia no fuera la misma —ni tan intensa— que en nuestros días, y así, en cuanto al origen del deber de *alimentar a los parientes, no aparece configurado como tal hasta después de comenzar la era cristiana*” (Gutiérrez Barlinches, 2004). (Énfasis en negrita y cursiva fuera del original).

Sin embargo, en el **derecho germánico** a diferencia del Derecho romano, “la obligación de dar alimentos devino de la constitución de la familia y no de un deber legal. Sobre todo los longobardos establecieron la obligación del padre de mantener a los hijos naturales; aunque también su nacimiento podía estar vinculado

¹⁹Esta obra jurídica, conocida también en el latín como *Digestum*, fue publicada en el año 533 después de Cristo por el Emperador bizantino Justiniano I.

a una obligación universal, ejemplo la donación, la quiebra o el concurso” (Rodríguez Martín, 2017).

Ahora en la *era cristiana*, con el **derecho canónico**, “se introducen las obligaciones alimenticias por razón de lazos de la fraternidad espiritual, las que luego devinieron en la familia legítima, la ilegítima y la adoptiva, así como en la relación entre bautizante y bautizado” (Rodríguez Martín, 2017), aunque los alimentos para los necesitados, eran proporcionados fundamentalmente por instituciones caritativas vinculadas a la iglesia; por ello, más que tener derechos, en esta época, se han ampliado deberes.

Ahora bien, en **España**, que es el modelo que siguen varios países de América Latina, incluso el Perú, “se reguló el deber de dar alimentos en las Siete Partidas; en cuya legislativa se alude al término crianza, concepto que comprende la bebida, el alimento, el calzado, la habitación y todas aquellas cosas que fueran necesarias, sin las cuales el hombre no puede vivir” (Rodríguez Martín, 2017).

Para llegar a la modernidad, esta institución jurídica de mucha importancia, en su amplio devenir histórico ha transitado por varios momentos, los cuales son necesarios contextualizar en cada uno de los sistemas de Derecho, puesto que, sin conocer el pasado, no podemos estudiar su presente ni su futuro.

2.1.1. Aproximación al concepto de “alimentos”

La noción de “alimentos”, según la **Real Academia Española** (RAE), podemos rescatar dos aproximaciones que son:

1. m. Conjunto de **sustancias que los seres vivos comen o beben para subsistir** (...). 6. m.pl. Der. Prestación debida entre parientes próximos cuando quien la recibe **no tiene la posibilidad de subvenir a sus necesidades**” (Real Academia Española, 2018).
(Énfasis en negrita fuera del original).

En esta aproximación, se entiende por *alimentos* como sustancias o nutrientes que son indispensables para la subsistencia de los seres vivos no necesariamente humanos. Pero cuando señala la “prestación debida entre parientes próximos”, si podemos hablar de humanos, cuando aquel necesitado no puede solventar sus necesidades básicas o gasto por sí mismo. Aunque el término “pariente” es muy restringido, cuando la alimentación puede ser proporcionada por una persona o pariente no necesariamente próximo o cercano.

Para **ECURED**, alimentos:

“es cualquier sustancia sólida o líquida normalmente ingerida por los seres vivos con fines nutricionales y psicológicos. Entre los primeros encontramos: la regulación del metabolismo y el mantenimiento de las funciones fisiológicas como la temperatura corporal, la frecuencia cardiaca y la tensión arterial; entre los

segundos podemos mencionar: la satisfacción y la obtención de sensaciones gratificantes”. (Silveira Coffigny, s/f).

Acercándonos al ámbito netamente jurídico, **Enciclopedia Jurídica Omeba**, 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"* (Enciclopedia Jurídica OMEBA, 1986).

Mientras que, en el clásico Diccionario Jurídico y Social de **Manuel Ossorio**, desarrolla el concepto de alimentos como:

“La prestación en dinero o en especie que una persona indigente puede reclamar de otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia. Es, pues, todo aquello que, por determinación de la ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para los fines indicados” (Ossorio, s/a, pág. 65). (Énfasis en negrita fuera del original).

Más adelante se refiere a la garantía de exigibilidad o justiciabilidad por las personas afectadas ante los tribunales correspondientes:

“El derecho a reclamar alimentos y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre y los hijos; a falta de padre y madre, o no estando éstos

en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre sí. En el parentesco legítimo por afinidad, únicamente se deben alimentos al suegro y la suegra por el yerno y la nuera, y viceversa, de ser éstos los necesitados y aquéllos los pudientes. Entre los parientes ilegítimos, los deben el padre, la madre y sus descendientes, y, a falta de ellos, los abuelos y los nietos. Se advierte que la prestación entre esos parientes es recíproca. Los **alimentos comprenden lo necesario para atender a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentado,** y su cuantía ha de ser proporcionada a la condición económica del alimentador; cuando hay desacuerdo, corresponde al juez su fijación. Es requisito para la obtención de alimentos que quien ha de recibirlos acredite que le faltan medios para alimentarse y que no le es posible adquirirlos con su trabajo” (Ossorio, s/a, pág. ibid). (Énfasis en negrita fuera del original).

Mientras que para **Guillermo Cabanellas**, en su Diccionario Jurídico Elemental, desarrolla la noción de alimentos en los siguientes términos:

“La concedida por ley a las personas con derecho a que otra las provea de sustento, habitación, vestido, asistencia médica, con arreglo al caudal y posición social del obligado a prestar alimentos. (...) Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para

comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad. Los alimentos se clasifican en legales, voluntarios y judiciales” (Cabanellas de Torres, 1993). (Énfasis en negrita fuera del citado).

De los anteriores, se entiende que la noción de alimentos, no sólo se refiere al tema de *sustancias nutritivas* para el sostenimiento o subsistencia de la vida del ser humano, sino, se refiere a la prestación dineraria para solventar las necesidades básicas de las personas que no se pueden valer por sí mismos y pueda facilitar vivir dignamente.

2.1.2. Definición del derecho alimentario

Para **Peralta Andía**, Alimentos se define “como la asignación fijada voluntaria o judicialmente para la subsistencia de un pariente o persona que se halla en estado de necesidad, la cual concierne generalmente a las pensiones alimenticias devengadas. Se le caracteriza como: renunciable, transigible y compensable, transferible y prescriptible” (Peralta Andía, 2008).

Mientras que en la ley sustantiva civil, la definición del concepto de *derecho alimentario*, es la dada en el artículo 472 del **Código Civil Peruano**, que se asemeja a lo señalado en los diccionarios respectivos de los autores Ossorio y Cabanellas, en los siguientes términos:

“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 ello, alimentos, es todo aquello necesario para la subsistencia del alimentista. En el mismo sentido, regula el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337)²⁰, que señala:

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.**_(Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2000). (Énfasis fuera del citado).

A diferencia del Código Civil, en la Legislación de los Niños y Adolescentes, se amplía la alimentación al embarazo de la madre desde la concepción hasta después del parto o *puerperio*, que es el periodo después del parto en el que el organismo se recupera, que comprende necesariamente las seis semanas siguientes al parto.

Por su parte, **Barbero**, refiriéndose a los alimentos, sostiene que *"el deber en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de*

²⁰Esta ley deroga el Código de los Niños y Adolescentes, aprobado por Decreto Ley N° 26102, y sus modificatorias; el Decreto Supremo N° 044-99-JUS.

suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida" (Babbero, 1967), a la que complementa Apancio Sánchez, citado por **Chunga Chávez**, entiende por alimentos a *"los recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades"* (Chunga Chávez, 2000), entonces "alimentos implica no solamente la palabra propiamente dicha, sino que abarca más allá del significado; en el sentido más extenso, es todo lo que nos ayuda a protegemos para poder vivir y desarrollamos en forma digna" (Chunga Chávez, 2000).

2.1.3. Naturaleza jurídica de los alimentos

Respeto de la naturaleza jurídica de los alimentos existe dos teorías que pueden ser alcanzados, que son:

a) Tesis patrimonial

La teoría patrimonialista señala que los alimentos pueden ser valorados *económicamente* cuando son valoradas en dinero. Para autores como Messineo, el derecho alimentario "tienen una naturaleza genuinamente patrimonial, ello se comprobaría con el hecho de que el pago de los alimentos liberaría al deudor de efectuar alguna prestación adicional y este no tendría por qué interesarse en la forma y medida en la que el alimentado la emplea" (Messineo, 1971).

En ese sentido, al señalar que los alimentos son de carácter patrimonial, se refieren que se materializan en una suma de dinero (material), y esta posición es

contradictoria, puesto que si es material o patrimonial es objeto de transferencia o es renunciable y los alimentos no pueden ser objeto de renuncia o transferencia.

b) Tesis no patrimonial

Esta teoría o tesis, según Bayona Goicochea, citando a **Ruggiero, Cicu y Giorgio** “los alimentos son de derecho personal o extrapatrimonial en virtud del fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico, pues la prestación recibida no aumenta su patrimonio, ni sirve de garantía a sus acreedores, manifestándose entonces como una de las manifestaciones del derecho a la vida, es decir, de una cualidad personalísima” (Bayona Goicochea, 2011).

Esta posición en *contrario sensu* que la anterior tesis, nos dice que los alimentos son de carácter personalismo, es decir, nace y muere o se extingue con la persona, entonces es natural que no pueda ser objeto de renuncia o transferencia.

c) Tesis *sui generis*

Existe una tercera posición, como señala **Llauri Robles** “los alimentos tiene carácter de ambas teorías antes descritas, pues tiene carácter patrimonial obligacional porque los alimentos tiene contenido económico, y carácter personal en tanto que nace y se extingue con la persona” (Llauri Robles, ley en derecho, 2016), es decir, nos estamos refiriendo a la naturaleza *sui generis* de los alimentos, como señala Bayona Goicochea, citando a Orlando Gomes, que es por ser

“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 muy bien exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos”. (Bayona Goicochea, 2011).

Desde nuestra postura, debemos señalar que los alimentos nacen con la existencia del ser humano, aunque considerando la concepción más amplia, sería desde la concepción. Así, los alimentos son derechos irrenunciables e intransferibles, que tiene como contrapartida una obligación de quien debe proveerlos. En puridad, los alimentos se activan con el nacimiento de la persona y en caso de que el obligado no cumpla con su responsabilidad, el necesitado tiene el derecho de accionar para hacer efectivo, siendo como *última ratio*, la muerte del alimentista para que se extinga el derecho, ergo, los alimentos son personalísimos. Es evidente que no compartimos el carácter *mixto*, puesto la naturaleza patrimonial es un medio a través del cual se goza de manera efectiva los alimentos.

2.1.4. Características de alimentos

Según el artículo 487 del Código Civil, “El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable”. Aunque, estas características se pueden ampliar, siendo necesario analizar desde dos puntos de vista, uno, desde el mismo *derecho*, y dos, desde su contrapartida, que es la *obligación* alimentaria.

Los alimentos como derecho tienen las siguientes características:

“1. **Personal**, pues, nace y se extingue con la persona, es inherente a ella. 2. **Intransferible**, ya que no puede de ser objeto de transferencia, mucho menos se puede transmitir. 3. **Irrenunciable**, pues teniendo en cuenta que el Estado protege la vida humana, y siendo que los alimentos contribuyen a la supervivencia, no puede renunciarse a este derecho, salvo que la persona titular de este derecho no se encuentre en estado de necesidad. 4. **Imprescriptible**, teniendo en cuenta que los alimentos sirven para supervivencia cuando hay un estado de necesidad, mientras subsista este estado de necesidad, estará activado o vigente el derecho para accionar por ello. 5. **Intransigible**, porque el derecho a los alimentos no puede ser objeto de transacciones, esto no quiere decir el monto de los alimentos pueda ser objeto de transacción. 6. **Inembargable**, ya que el derecho como tal resulta inembargable, sin embargo, esta característica esta direccionada a indicar que la pensión por alimentos es inembargable, pues así se encuentra establecido por mandato expreso en la ley [véase el Código Procesal Civil, artículo 648° – inciso c)]. 7. **Recíproco**, porque teniendo en cuenta que los alimentos se prestan entre parientes y/o cónyuges, en determinadas oportunidades una persona puede resultar siendo acreedor alimentario, y luego deudor alimentario. 8. **Revisable**, ya que la pensión por alimentos que se pueda fijar en un determinado año, con el transcurrir del tiempo, puede ser objeto de aumento o reducción. [Véase el Código Civil, artículo 482°]” (Llauri Robles, ley en derecho, 2016).

En la *obligación* alimentaria, se puede materializar las siguientes características:

“1. *Intransferible*, porque la obligación que tiene una determinada persona a prestar alimentos no puede otorgársela a otra, es personal, y sólo se extingue con él. 2. *Divisible*, ya que de haber dos o más obligados alimentarios, y con el fin de cubrir las necesidades básicas del alimentario, el pago de la pensión por alimentos puede ser dividida para que entre todos los deudores alimentarios cubran el pago de dicha pensión. [Véase Código Civil, artículo 477º]” (Llauri Robles, ley en derecho, 2016).

2.1.5. Clasificación del derecho alimentario

Respecto de la clasificación del derecho alimentario, existen consenso en señalar que éstos se clasifican en: a) Por su origen, b) Por su objeto, c) Por su amplitud, d) Por su duración y e) Por los sujetos o titulares que tiene el derecho.

a) Por su origen

Por su origen, los alimentos son de dos clases: el *voluntario* (cuando se proporciona de manera libre y espontánea; y *legal* (cuando nace o es obligado por ley).

b) por su objeto

Por su objeto, los alimentos son: *naturales* (por ser estrictamente necesario para garantizar una necesidad de subsistencia) y *civiles* (garantizar la vida y derechos conexos).

c) Por su amplitud

Por su amplitud, puede ser: *necesarios o amplios* (es el mínimo primordial e indispensable para garantizar una vida digna) –aunque para algunos comprende tanto alimentos naturales como civiles- y *congruos* (necesarios para subsistir – naturales-).

d) Por su duración

Por su duración puede ser: *temporales* (tiempo definido, transitorio), -es el caso de alimentos por ejemplo durante antes y posterior al parto-, *provisionales* (antes de la sentencia) y *definitivo* (sentencia), aunque puede ser modificado, porque en alimentos no existe cosa juzgada.

e) Por los sujetos que tienen derecho

Los sujetos como titulares del derecho pueden exigir el derecho alimentario de acuerdo a las necesidades de quien lo pide y posibilidades del obligado, como es el caso de padres a hijos y viceversa, y así, sucesivamente.

2.1.6. Sujetos de la relación alimentaria: acreedor y deudor

En alimentos, los sujetos según Ruiz Lugo, se encuentran vinculados:

“ (...) el sujeto activo o acreedor y el pasivo o deudor, entre los que destacan, los cónyuges entre sí; los padres respecto a los hijos; los ascendientes en ambos líneas más próximos en grado, esto es, los abuelos; los hijos o descendientes más próximos en grado con relación a los padres o ascendientes; los hermanos por padre y madre mancomunadamente, por incapacidad o inexistencia de ascendientes y descendientes; si no hay hermanos por línea paterno, recoge en los de línea materno y viceversa; los parientes colaterales hasta el cuarto grado; entre el adoptante y adoptado; en los concubinarios, y cuando se trata de menores o incapacitados indigentes con cargo al Estado”
(Ruiz Lugo, Práctica forense en materia de alimentos , 1968).

Por tanto, el acreedor alimentario (sujeto activo), es la persona que debe recibir los alimentos, mientras que el deudor alimentario (sujeto pasivo), es la persona que debe asistir económica y moralmente.

De acuerdo al Código Civil peruano, los cónyuges se deben alimentos de manera *recíproca*, cuando en el artículo 288, señala: “*los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia*”, que los cónyuges se deben mutuo respeto entre ellos (fidelidad) y tienen obligación/deber recíproca de asistencia para con el hijo. De este análisis, podemos colegir que cualquiera de los cónyuges puede ser deudor alimentario en caso de separación e incumplimiento con la obligación.

Cuando el hijo nace dentro del matrimonio, es conocido como hijo matrimonial, siendo que los cónyuges (padres), por ley tienen obligaciones recíprocas de alimentar y educar, conforme señala el artículo 287 del Código Civil, e incluso, es una obligación de los padres proveer al sostenimiento de los hijos, según el Código de los Niños y Adolescentes, artículo 74° – inciso b, que en este caso, los *hijos matrimoniales* vendrían a ser los *acreedores alimentarios*.

Los hijos fuera del matrimonio, se les denomina hijos extramatrimoniales (artículo 386 del Código Civil), que puede ser reconocido por ambos padres, por uno de ellos o puede ser reconocido través de una declaración judicial de filiación extramatrimonial, ergo, los *hijos extramatrimoniales* vendrían a ser los *acreedores alimentarios*.

En el caso del hijo alimentista²¹, regulada en el artículo 415 del Código Civil, que establece: “...*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...*”, de donde se desprende que los denominados hijos alimentistas serían los *acreedores alimentarios*. Por medio de esta figura, el hijo alimentista puede exigir una pensión de alimentos, pero la vía más adecuada e idónea es una demanda de filiación de paternidad extramatrimonial²² y en la misma, solicitar una pensión de alimentos.

Es necesario señalar, que en esta lista de acreedores también está los **padres**, puesto que pueden exigir alimentos a sus hijos, los **hermanos** pueden prestarse alimentos

²¹Es hijo alimentista, *aquel que no ha sido reconocido por el presunto padre y cuya filiación no ha sido declarada judicialmente*. Pero, que se genera una posibilidad razonable de que sea el hijo del que tuvo relaciones sexuales con la madre durante la época de concepción, por lo que la ley le reconoce el derecho de ser acreedor alimentario.

²²Véanse la Ley N° 28457 – Ley que regula el Proceso de Filiación Judicial de Paternidad Extramatrimonial.

(Código Civil, artículo 474), los *ex concubinos* (Código Civil, artículo 326) y los *ex cónyuges* (Código Civil, artículo 350).

2.2. La obligación de dar y relación alimentaria

Es necesario entender que la noción de obligación, para Borda es “El vínculo establecido entre dos personas (o grupo de personas), por el cual una de ellas puede exigir de la otra la entrega de una cosa, o el cumplimiento de un servicio (hacer) o de una abstención (no hacer)” (Borda, 1993).

Mientras que para Diez-Picazo y Gullón, “El deudor está sujeto al cumplimiento de un deber jurídico (deuda), que le impone la observancia del comportamiento debido –la prestación– y le sitúa en el trance de soportar, en otro caso, las consecuencias de su falta (la responsabilidad)” (Diez-Picazo L. y., 1991).

En se sentido, “La obligación legal alimenticia, tiene su origen en las relaciones familiares y su finalidad es proveer al cónyuge o pariente necesitado de los medios imprescindibles para su subsistencia, logrando de esa manera su pleno desarrollo. Es esta particularidad la que la distingue de las demás obligaciones generadas entre partes, pues en ella coadyuvan intereses sociales y familiares que son tutelados por el Estado” (Rodríguez Martín, 2017).

Por ello, Rodríguez Martín citando a Cánovas González, distingue entre la obligación alimentaria y la obligación legal de dar alimentos “la *primera* tiene como fin satisfacer las necesidades vitales del alimentado, cualquiera que sea su

fuente (ley o acuerdo); mientras que la *segunda* se manifiesta por personas sujetas a un vínculo parental o unido a través de relaciones conyugales, encontrándose establecidas en ley y en su sentido estricto debe tener además como presupuesto la necesidad del alimentista” (Rodríguez Martín, 2017).

Así, con el reconocimiento pleno de los sujetos de la relación alimentaria, se pueden distinguir con claridad el sujeto de la obligación alimentaria (sujeto pasivo) y sujeto con derecho alimentario (sujeto activo).

2.2.1. Los obligados o llamados a prestar (dar) alimentos

Debemos indicar que “La obligación alimentaria se origina dentro de las relaciones de orden familiar, por lo tanto, nacen recíprocas obligaciones y derechos” (Reyes Ríos, Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso , 1999, pág. 777), y normalmente son los padres quienes están obligados a prestar alimentos a sus hijos, sean estos hijos *matrimoniales* (dentro del matrimonio), hijos *extramatrimoniales* (fuera del matrimonio) o los hijos *alimentistas* (no reconocido ni declarado judicialmente).

Pero en relación a los menores de edad, en específico, el Código de los Niños y Adolescentes refiere en el artículo 93 que:

“Es obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos. Por ausencia de los padres o desconocimiento de su paradero, prestan alimentos en el orden de prelación siguiente: 1. Los hermanos mayores de edad; 2. Los abuelos; 3. Los parientes colaterales hasta

el tercer grado; y 4. Otros responsables del niño o del adolescente”

(Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2000).

De otro lado tenemos que, quienes se deben auxilio mutuo con son los cónyuges (los cónyuges están obligados a prestarse alimentos). Incluso cuando tengan la condición de ex cónyuges, esta misma línea se sigue para los ex concubinos (Código Civil, artículo 326).

Sin embargo, se según el artículo 474 de Código Civil, se deben alimentos de manera recíproca, *“los cónyuges. 2.- Los ascendientes y descendientes. 3.- Los hermanos”*, y de acuerdo al artículo 475 del Código Civil, esta prelación de los obligados a prestar alimentos sigue el orden siguiente: *“Por el cónyuge. 2.- Por los descendientes. 3.- Por los ascendientes. 4.- Por los hermanos”*.

Por tanto, de acuerdo a la norma señalado, se establece el vínculo de las personas obligadas a dar alimentos, que en este caso es aplicable al caso de los *cónyuges* y de los familiares consanguíneos mayores de edad, que debe comprender a los hermanos, los ascendientes y descendientes, que son los parientes en línea recta *ascendente y descendente* del necesitado de alimentos. En esta línea, también se debe comprenderse el caso de los hijos adoptivos y los padres adoptantes, puesto que una consecuencia importante del vínculo jurídico de la adopción, es que por la adopción el adoptado adquiere la calidad de hijo del adoptante y deja de pertenecer a su familia consanguínea (artículo 377 del Código Civil).

Por ello, los llamados por ley a prestar alimentos recíprocamente son los cónyuges, los descendientes, los ascendientes y los hermanos. Además, existe un orden, como sigue: 1° como el de cónyuge respecto a su esposa/a, 2° los descendientes respecto

a sus padres, 3° los ascendientes respecto a sus hijos, y por último, 4° los hermanos entre sí.

A nivel de derecho comparado, respecto de los cónyuges, debemos señalar que, “La obligación de ambos cónyuges de proporcionarse mutuamente alimentos surge con motivo de la relación matrimonial. La igualdad de derechos que deriva de la propia ley con relación a los cónyuges, es que si bien en esencia el marido es quien debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, también establece que si la mujer tuviere bienes propios, desempeñare algún trabajo, ejerciera alguna profesión, oficio o comercio, debe igualmente contribuir para los gastos de la familia”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008).

2.2.2. Criterios o requisitos para fijar u otorgar la pensión de alimentos

Para que exista una obligación alimentaria, además de estar llamado por *ley*, deben concurrir dos requisitos esenciales, *necesidad del quien lo pide y posibilidad de quien lo presta*, así nadie estará obligado prestar alimentos si es que pone en riesgo su propia subsistencia. Así, para accionar o exigir judicialmente una pensión de alimentos, es importante la acreditación y concurrencia de estos requisitos:

2.2.2.1. Norma jurídica

Es decir, que el derecho invocado debe estar regulado en una norma y que posibilite accionar al titular del derecho como también la obligación del deudor alimentario o el obligado a prestar alimentos.

En clara ilustración de lo anterior, en la confección de una demanda de alimentos para un hijo menor de edad, es imprescindible invocar como fundamento de derecho el artículo 472° del Código Civil y el artículo 92° del Código de los Niños y Adolescentes, para acreditar este requisito.

2.2.2.2. Estado de necesidad del alimentista

El alimentista “Para solicitar alimentos no se requiere estar en la indigencia, basta que quien tiene derecho no logre los ingresos necesarios para vivir modestamente, considerando el nivel social al que ha estado acostumbrado” (Pinilla Pineda, 1988, pág. 17).

Mientras que, en opinión del jurista peruano **Cornejo Chávez**, normalmente “este requisito del estado de necesidad del solicitante debe ser probado por el alimentista, aunque debe tenerse en cuenta que existen dos excepciones, a saber, la de los hijos menores que piden alimentos a sus padres, y, en alguna medida, la de los hermanos menores” (Cornejo Chávez, Derecho Familiar Peruano , 1999, pág. 580).

Respecto de este tema, como sustento de la obligación alimentaria entre cónyuges, es imprescindible la interpretación en la **Casación N° 3065-98-Junín, del 3 de junio de 1999**, en que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República resolvió declarando fundado el recurso de casación interpuesto por la esposa demandante, en consecuencia, casó la sentencia de vista de fecha 12 de octubre de 1998. Entre los argumentos sobre *estado de necesidad* que utilizó la corte tenemos:

“Primero.- Que, la recurrente argumenta que el **estado de necesidad se produce cuando los medios económicos que se obtienen no son suficientes para atender las necesidades básicas en forma integral, y no cuando se da la carencia absoluta de ellas**, tal como sostiene la sentencia impugnada. (...) Cuarto.- Que, al concluir la impugnada que **si la solicitante tiene medios de subsistencia no se halla en estado de necesidad**, inaplica la norma contenida en el artículo cuatrocientos ochentiuno del Código Civil, según el cual el juez regula los alimentos en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, **la que de ninguna manera exige que el solicitante de los alimentos se encuentre en total imposibilidad de proveer a sus necesidades**” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 1998). (Énfasis en negrita y subrayado fuera del original).

Por ello, para exigir alimentos es necesario acreditar la necesidad del alimentista, pero no de una carencia absoluta, sino, sus necesidades básicas para vivir dignamente, además no es necesaria una investigación rigurosa de los ingresos del obligado.

2.2.2.3. Las posibilidades del obligado a prestar alimentos

La persona a quien se le exige alimentos debe contar con recursos económicos para poder prestar alimentación o al menos tener las condiciones para generar dichos recursos. Si una persona tiene apenas para subsistir, exigirle alimentos transgrediría su existencia. Al respecto, en la Casación N° **3839-2013, Lambayeque, en su décimo séptimo considerando señala:**

“Ahora bien, luego del análisis efectuado a las razones jurídicas esgrimidas por los jueces de mérito para desestimar la petición de alimentos, se puede concluir que en efecto los juzgadores han examinado los criterios que fija el artículo 481° del Código Civil para el otorgamiento de dicha prestación, llegando a la conclusión que **en este caso no se presenta uno de los presupuestos para sustentar el pago de los alimentos, esto es, que el obligado tenga los recursos necesarios que le permitan proveer los alimentos sin poner en peligro su propia subsistencia**, pues, en virtud a la valoración conjunta y razonada de las pruebas, han podido establecer que el demandante **Víctor Jesús Montero Saavedra es una**

persona de edad avanzada – cuenta con sesenta y ocho años de edad-, lo cual no le permitiría acceder a un puesto de trabajo en calidad de dependiente; asimismo, es evidente que al gozar de auxilio judicial su situación económica es paupérrima, por lo que imponerle la obligación de acudir con una pensión de alimentos a la demandada sería privarlo del elemento básico para su propia subsistencia, más aún si la demandada tiene hijos mayores de edad, quienes tienen la obligación de asistir a sus padres, en virtud de lo dispuesto en el artículo 478° del Código Civil; debiendo agregarse a ello que pretender arribar a una conclusión distinta importaría valorar nuevamente el caudal probatorio, labor que es ajena a la naturaleza del recurso de casación, el cual está orientado a observar solo los errores de derecho” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2013). (Énfasis en negrita fuera del citado).

Así, con la concurrencia y acreditación de estos requisitos, y considerando que el artículo 481° del Código Civil 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 que se halle sujeto el deudor. No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos”.

En este aspecto, el Juez está llamado a decidir con carácter de discreción e imparcialidad, tomando en cuenta las necesidades del alimentista y posibilidades del obligado, además, atendiendo las circunstancias personales de ambos sujetos de la relación alimentaria.

Tomando en cuenta estos criterios, y como ya se señaló anteriormente, los llamados por ley a prestar alimentos recíprocamente son los *cónyuges*, los descendientes, los ascendientes y los hermanos. Además, existe un orden: 1° como el de cónyuge respecto a su esposa/a, 2° los descendientes respecto a sus padres, 3° los ascendientes respecto a sus hijos, y por último, 4° los hermanos entre sí. El orden respeta siempre la posibilidad de quien presta alimentos, así, si el cónyuge no puede prestar alimentos sin poner en riesgo su subsistencia, se llamará a los descendientes (hijos), de no existir estos o tampoco tienen posibilidad de prestar alimentos, se llamará a los ascendientes (padres o abuelos), de no existir éstos, se llamará finalmente a los hermanos. En este nivel de parentesco acaba la obligación alimentaria de los parientes.

Es posible también que en el mismo grado de parentesco, pueden ser varios los llamados a prestar alimentos, por ejemplo, si son varios los hermanos de prestar los alimentos, el juez podrá prorratear las obligaciones alimentarias de acuerdo a las posibilidades de cada uno de ellos, aunque también puede obligarse con una pensión mayor el que tiene mayor ingreso de manera temporal.

2.2.3. Prorrateo de alimentos

En términos generales, se entiende por *prorratio* la división o reparto de un objeto cualquiera, que puede ser una acreencia, deuda, obligación o de otra índole, pero teniendo en cuenta la proporción que le corresponde a cada uno. En tal sentido, el prorratio de pensión de alimentos, es la división de la cuota alimentaria entre los obligados a prestarla. Los obligados en este caso, deberán pagar una prestación que corresponda a la proporción de sus posibilidades al momento del surgimiento de la necesidad del alimentista.

Por ello, el artículo 477 del Código Civil señala que:

“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”. (Énfasis en negrita fuera del citado).

De lo anterior se tiene que, que el prorratio de la obligación alimentaria puede ser solicitada siempre que sean dos o más los obligados, por ejemplo, ante la muerte de los padres de los menores de edad en un accidente de tránsito, se podrá exigir por ley a otros familiares, en el orden establecido en el artículo 475 del Código Civil, los que quedarán obligados a satisfacer las necesidades múltiples del o los alimentistas.

2.2.4. Alimentos a hijos solteros mayores de edad

Después de la mayoría de edad, los hijos sólo tienen derecho a recibir alimentos cuando por *incapacidad física o mental*, no pueden proveerse o valerse por sí mismo; o cuando están siguiendo con “*éxito*” el estudio de *una profesión u oficio*, hasta que cumpla veinte ocho años de edad, subsistiendo la obligación alimentaria de ambos padres.

Si es que existe controversia sobre el pago de alimentos se puede llegar a un acuerdo de solicitantes y obligados, este acuerdo se puede formalizar por documento registrado notarialmente, el cual en caso de incumplimiento podrá ser exigido vial judicial.

Además, de acuerdo al artículo 484 del Código Civil, se puede prestar alimentos en forma distinta al pago de una pensión, que puede pactarse u ordenarse al obligado el pago directo (gastos en educación, servicios básicos, etc.).

2.2.5. Exoneración y extinción de la obligación alimentaria

La exoneración, es viable “como instrumento por el cual el deudor alimentario, solicita quedar libre de su obligación alimentaria. [...] Empero, para solicitar la exoneración de prestar alimentos, se debe estar inmerso de entre cualesquiera de estos tres supuestos: 1) Disminución de Ingresos del obligado, 2) Desaparición del estado de necesidad del alimentista, y, 3) Cumplir la mayoría de edad, y no continúe el estado de necesidad” (Llauri Robles, Ley en derecho, 2016).

Así, el obligado a prestar los Alimentos puede pedir que se le exonere de su pago, si este no puede atenderlo, disminuye sus ingresos, sin poner en peligro su propia subsistencia o ha desaparecido el estado de necesidad del alimentista. Además, deja de regir la obligación cuando el hijo adquiere la mayoría de edad y no está siguiendo estudios superiores y con éxito (artículo 483 del Código Civil). En cambio, se extingue la obligación alimentaria con la muerte del obligado o del alimentista (artículo 487).

Para poder solicitar la exoneración de alimentos, el obligado debe estar al día con el pago de la obligación alimentaria, conforme el artículo 565-A del Código Procesal Civil, caso contrario el Juez debe declarar improcedente la demanda.

Además, si el acreedor alimentario no cumple con la pensión de alimentos (alimentación, vestido, vivienda, educación, salud, recreación, transporte), fijada por el Juez, por un periodo de tres meses, éste puede ser incluido en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos (REDAM) del Poder Judicial y ser denunciado penalmente (artículo 149 del Código Penal).

2.2.6. El proceso de Alimentos

El proceso de Alimentos se encuentra regulado de manera expresa en el Código Procesal Civil como un proceso sumarísimo, es decir, un proceso con etapas cortas. En estos procesos son competentes los jueces de Paz Letrado del lugar del domicilio del demandado o del demandante, a elección de este último (artículo

547° y 560° C.P.C.). En ese sentido, los procesos de Alimentos incluyen también las pretensiones de:

“Reducción de Alimentos (artículo 482° del C.C); *Variación de Alimentos* (artículo 484° del C.C). El obligado puede pedir que se le permita dar los Alimentos en forma diferente al pago de una pensión; *Prorratio de Alimentos* (artículo 477° del C.C). Cuando sean dos o más los obligados a dar los Alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional; *Exoneración de Alimentos* (artículo 483° del C.C). El obligado a prestar los Alimentos puede pedir que se le exonere de su pago, si este no puede atenderlo, sin poner en peligro su propia subsistencia” (Pérez Loaiza, 2014). (Énfasis en cursiva fuera del citado).

Además, como Pérez Loaiza señala:

“el proceso regulado en el C.P.C. se aplica a los casos de Alimentos a favor de mayores de edad (cónyuge, hijos mayores incapaces, etc.), ya que el proceso para demandar Alimentos a favor de menores de edad se encuentra regulado en el C.N.A. (artículo 171° al 182°) a través del proceso único, aplicándose supletoriamente algunas normas del C.P.C. (artículos 424°, 425°, 426° y 427°). El proceso único se caracteriza por tramitarse en menos etapas procesales, por lo que se espera que tanto la sentencia como su ejecución se realicen a la brevedad posible” (Pérez Loaiza, 2014).

Como se señaló anteriormente, los requisitos para pedir o exigir el derecho alimentario, necesariamente deben concurrir dos hechos imprescindibles que es la *necesidad* y la *posibilidad*, que son regulados por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos (artículo 481° del C.C.). Al respecto, es necesario aclarar que:

“al momento de evaluar cada caso y determinar el monto de la pensión alimentaria, el juez debe tener en cuenta, primero, las necesidades de quien solicita Alimentos, las que pueden ser incrementadas o reducidas (artículo 482° del C.C.), así, un niño no tiene las mismas necesidades que un adolescente, ni las que requiere un menor que padece alguna enfermedad crónica, o las de un menor en normal desarrollo; por ello, el juez debe tener en suma consideración este criterio, y así poder otorgar una pensión que satisfaga las necesidades del menor. El otro criterio establecido por la norma, es la capacidad del obligado a darlas. Al respecto, el juez deberá analizar las posibilidades del obligado de trabajar, el monto de sus ingresos, otras obligaciones, etc.” (Pérez Loaiza, 2014).

De lo anterior, la ley no establece un monto mínimo para asignar una pensión de alimentos, sólo el máximo en porcentajes: “(60%) se fija sesenta por ciento de los ingresos del obligado cuando existen tres o cuatro hijos a razón de veinte, veinte, veinte o quince, quince, quince, quince. Es decir buscando igualdad y no discriminación” (Pérez Loaiza, 2014).

Como se señala anteriormente, las necesidades del menor van sufriendo cambios o variaciones, así como del obligado, por ejemplo cuando la capacidad económica de éste disminuye o desaparece, ya sea por motivo de salud, nuevas obligaciones contraídas, accidentes, entre otros; ello es fundamento para afirmar que en materia de Alimentos, no se configura la “cosa juzgada”.

Además, el criterio anterior se fija cuando el obligado está en la planilla y se descuenta de sus ingresos -aunque la ley no dice de sus remuneraciones mensuales- hasta el sesenta por ciento (Artículo 648.6 del CPC.), normalmente son los docentes, médicos y otros profesionales que trabajan en el sector público o privado; pero en caso de las personas que no tienen ingresos por planilla, el Juez debe valorar las pruebas presentadas de ambas partes o en su defecto tomar como base el sueldo mínimo, conocida también como la Remuneración Mínima Vital (RMV).

2.3. Los alimentos como derecho fundamental

En el derecho tradicional común, derecho privado, derecho civil o más específicamente en el derecho de familia, alimentos es regulado como “derecho alimentario”, y modernamente a nivel constitucional, es reconocido como derecho fundamental a la alimentación y a nivel convencional se le denomina como derecho humano a la alimentación.

La alimentación, tiene la naturaleza de ser fundamental, porque tiene rango constitucional o que está reconocido en la Ley fundamental como tal. Por ello, no

es lo mismo hablar de *derecho alimentario* que del *derecho a la alimentación* (o derecho fundamental a la alimentación).

El primero, -derecho alimentario- desde un concepto tradicional, como venimos analizando, está vinculado al ámbito netamente familiar privado, incluso teñido de conservadurismo, puesto que está vinculado con la privacidad, con la intimidad, y por tanto, la indemnidad de la familia, donde subsisten definiciones sobre alimentos como de **Valderrama**, que señala que “las necesidades que se satisfacen con la prestación alimentaria corresponden tanto al aspecto material como al espiritual de la vida humana y se rigen por el principio de asistencia” (Valderrama Campana, 2005), prestación, obligación o asistencia que debe dárselo un familiar o familiares, a la que complementa **Sánchez Román**, al expresar "la necesidad que tiene el ser humano, atendiendo a su debilidad al nacer, su deficiencia hasta cierta edad y el desarrollo gradual ulterior para proveer por sí a las exigencias de su vida física, intelectual y moral e incluso su insuficiencia individual dentro del orden social para el cumplimiento por sí solo de todos los fines del destino humano". (Sánchez Román, 1912).

El segundo, -el derecho a la alimentación-, no sólo protege la vida privada familiar vinculada a los alimentos, por ejemplo, que por regla general, un familiar está obligado por ley prestar alimentos al necesitado, sino, el derecho a la alimentación, va más allá, es público y general, porque esta obligación alimentaria compete al Estado, sin importar la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2.4. Los alimentos en el derecho internacional

2.4.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

En el Preámbulo la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclama que: “(...) los derechos humanos...como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la *miseria*”, y el artículo 25 de la DUDH, señala:

“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; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad” (Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 1948).

De lo anterior, en este ordenamiento internacional, la alimentación de toda persona es un derecho de toda persona, sin importar la condición o nacionalidad, por tanto, es garantizada por los países para un nivel de vida adecuado. Como ya señalamos anteriormente, el derecho alimentario privatístico, que obliga a los familiares del alimentista a una manutención, en el derecho internacional, es una responsabilidad no sólo de la familia, sino, también de la sociedad y el propio estado.

2.4.2. Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la resolución del 16 de diciembre de 1966 en Nueva York, y en el Perú, aprobado por Decreto Ley N° 22129 de 28 de marzo de 1978. Instrumento de adhesión de 12 de abril de 1978. Depositado el 28 de abril de 1978. Fecha de entrada en vigencia el 28 de julio de 1978. Este instrumento internacional de carácter obligatorio para los Estados, estatuye el derecho alimentario, en su artículo 11, el cual dice:

“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen *el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia*. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo *el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre*, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos

técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan”.

A lo anterior, es necesario complementar la **Observación General N° 12** del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su fundamento 4 señala:

“4. El Comité afirma que el *derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la dignidad inherente de la persona humana y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos* consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Es también inseparable de la justicia social, pues *requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos*” (Comité DESC, 1999). (Énfasis en negrita fuera del citado).

Debemos recordar que la *Obligación General N° 12*, es un instrumento que desarrolla el contenido de los DESC, y vincula en este caso, una alimentación adecuada a la dignidad del hombre y que es indispensable o imprescindible para el

goce o disfrute de lo demás derechos fundamentales. Al respecto, es necesario precisar que las características de una adecuada alimentación, son la *disponibilidad* (posibilidad de adquirir alimentación suficiente); y *accesible*, ésta última que contiene la accesibilidad *económica y física*. Por ello, la **accesibilidad económica**, esta implica:

“(…) que los costos financieros personales o familiares asociados con la adquisición de los alimentos necesarios para un régimen de alimentación adecuado deben estar a un nivel tal que no se vean amenazados o en peligro la provisión y la satisfacción de otras necesidades básicas. La accesibilidad económica se aplica a cualquier tipo o derecho de adquisición por el que las personas obtienen sus alimentos y es una medida del grado en que es satisfactorio para el disfrute del derecho a la alimentación adecuada. Los grupos socialmente vulnerables como las personas sin tierra y otros segmentos particularmente empobrecidos de la población pueden requerir la atención de programas especiales”. (Comité DESC, 1999).

Mientras que la **accesibilidad física**:

“implica que la alimentación adecuada debe ser accesible a todos, incluidos los individuos físicamente vulnerables, tales como los lactantes y los niños pequeños, las personas de edad, los discapacitados físicos, los moribundos y las personas con problemas médicos persistentes, tales como los enfermos mentales. Será

necesario prestar especial atención y, a veces, conceder prioridad con respecto a la accesibilidad de los alimentos a las personas que viven en zonas propensas a los desastres y a otros grupos particularmente desfavorecidos. Son especialmente vulnerables muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado” (Comité DESC, 1999).

Analizando a nivel de la **Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos** (OACDH, por sus siglas en inglés), el derecho a una alimentación y nutrición adecuadas, puede tener una acepción más amplia:

“La alimentación adecuada es indispensable para la salud, la supervivencia y el desarrollo físico e intelectual, y es una condición previa para la integración social, la cohesión social y la vida pacífica en la comunidad. La falta de soberanía alimentaria compromete la autonomía y la dignidad. Las personas que viven en la pobreza suelen tener un acceso limitado a alimentos adecuados y asequibles, o a los recursos que necesitan para producirlos o adquirirlos. Incluso cuando hay alimentos adecuados disponibles, muchas veces no llegan a las personas que viven en la pobreza debido a diferentes factores, como el costo, una distribución inadecuada o discriminatoria, la limitada capacidad de los grupos marginados de acceder a recursos productivos, la falta de infraestructura o la existencia de conflictos. La calidad o el valor nutricional de los alimentos a los que tienen acceso las personas que viven en la pobreza también suscitan gran preocupación. Como

consecuencia de la discriminación institucional e intrafamiliar o de las prácticas culturales, las mujeres que viven en la pobreza se ven privadas en muchos casos de un acceso equitativo a los alimentos, o tienen una capacidad reducida de adquirirlos o producirlos” (OACDH, 1993).

2.4.3. Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)

De la misma forma en la que en la Declaración Universal de Derecho Humanos, así como en todos los pactos internacionales, el derecho a la alimentación debe ser gozado por todas las personas, sin importar cualquier característica diferente como religión, raza, sexo, ideología, origen, condición económica, o cualquier otra. Es así como se hace alusión al Derecho Alimentario, en su artículo 27, el cual dice:

“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. 3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y

la vivienda. 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, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero.* En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados” (UNICEF, s/a).

De lo anterior, nos dice que el derecho alimentario es un derecho que todo niño tiene y que cada Estado Parte debe reconocer para asegurar un nivel adecuado de vida y el desarrollo físico, espiritual, moral y social, una vez más como en otros ordenamientos, este precepto se enfoca con la finalidad de proporcionar alimentos, para el adecuado desarrollo del menor. Además, los obligados a proporcionar alimentos son los padres o bien, los encargados de los menores, siendo ellos los responsables del cuidado y quienes deben proporcionar alimentos, de acuerdo a sus posibilidades económicas.

2.4.4. Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias

Respecto del derecho de alimentos la Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias en su artículo cuarto y decimo dispone lo siguiente:

“Artículo 4.-Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación” (OEA, 1989).

El derecho alimentario corresponde a toda persona, como derecho humano fundamental, esto, sin distinción de nacionalidad, raza, color, origen o algún aspecto que origine discriminación, y el Estado, en este caso, el Perú, que forme parte de esta Convención se encuentra obligado a proveer las disposiciones necesarias dentro de su territorio para garantizar el derecho alimentario, sin importar que dentro de él se cuente con diversos orígenes o condiciones que motiven a la denigración, exclusión y por ende se les niegue el acceso al derecho alimentario que garantice su supervivencia.

Además en el mismo contenido de la Convención, se señala que:

“Artículo 10.-Los alimentos deben ser proporcionales tanto a la necesidad del alimentario, como a la capacidad económica del alimentante. Si el juez o autoridad responsable del aseguramiento o de la ejecución de la sentencia adopta medidas provisionales, o dispone la ejecución por un monto inferior al solicitado, quedarán a salvo los derechos del acreedor” (OEA, 1989).

La obligación alimentaria corresponde a las posibilidades del obligado o deudor alimentario y que serán cubiertas en la medida de su situación económica que

permita proporcionarlos de acuerdo a la necesidad del alimentista, y no es posible obligarlos cuando tiene apenas para su propia subsistencia

CAPÍTULO III

III. DERECHOS DEL MENOR ALIMENTISTA Y LA RETROACTIVIDAD DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA

3.1. Aspectos preliminares

En este punto abarcaremos temas respecto de la retroactividad de la *pensión para el menor alimentista*, su desarrollo en el derecho comparado, pero sin antes precisar algunos conceptos sobre el menor alimentista, como son los principios y derechos que rigen la protección del menor, y otras categorías que involucren el tema analizado.

3.2. El niño como sujeto de derecho alimentario

En la noción o categoría de “niño”, se incluye a ambos géneros: niños y niñas, por tanto, para estos efectos, no utilizaremos el singular “niño” y el concepto de “adolescentes”. Según el Código de los Niños y Adolescentes-Ley N° 27337 (en adelante CNA):

“Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad. El Estado protege al concebido para todo lo que le favorece. Si existiera duda acerca de la edad de una persona, se le considerará niño o adolescente mientras no se pruebe lo contrario”.

Es decir, para los efectos de la ley, se considera *niño* desde la *concepción* hasta los *doce años de edad* y *adolescente* desde los *doce años* hasta cumplidos los *dieciocho años de edad*. Por tanto, para el análisis de la pensión alimentaria, se considera como *menor de edad* a las personas que tienen una edad menor o cumplido los dieciocho (18) años de edad. Esta afirmación ha reiterado la Corte IDH, en una Opinión Consultiva al señalar que “en definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por “niño” a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad” (Corte IDH, 2002).

3.3. El menor alimentista

El *alimentista*, para la Real Academia Española (RAE), es la “Persona que tiene derecho a recibir la prestación de alimentos” (Real Academia Española, 2018), y cuando nos referimos al “*menor de edad*”, estamos refiriéndonos a la “persona que no ha alcanzado la mayoría de edad”, además, caracteriza a aquella persona que no puede ejercer por sí misma sus derechos civiles y políticos, con algunas excepciones señaladas en la ley.

En ese sentido, existen posiciones, al señalar que el *menor alimentista* o hijo alimentista, es el hijo menor de edad que tiene derecho a percibir o recibir alimentos, sin importar que tenga la condición hijo matrimonial, extramatrimonial o alimentista, ya que está prohibida su distinción, a la que nos alineamos nosotros. Sin embargo, para los efectos de la ley el *hijo alimentista*, “es aquel que no ha sido reconocido por el presunto padre y cuya filiación no ha sido declarada judicialmente. No obstante ello, se genera una posibilidad razonable de que sea el hijo del que tuvo relaciones sexuales con la madre durante la época de concepción, por lo que la ley le reconoce el derecho de ser acreedor alimentario”.

Por ello, habiendo desarrollado en el capítulo anterior los alimentos y obligación alimentaria, en este capítulo debemos sentar base que el *menor alimentista*, es aquel hijo menor de edad que tiene derecho a percibir una pensión de alimentos, sin distinción por su condición de hijo matrimonial, extramatrimonial o hijo alimentista, ya que no se puede hacer diferencias entre ellos, otorgándoles a todos los mismos derechos reconocidos por la Constitución, caso contrario, se

configuraría *discriminación* y una flagrante violación del principio *pro infanti o interés superior del niño*.

En ese sentido, la Constitución, en el Capítulo II referente a los Derechos Sociales y Económicos, en los artículos 4 y 6, se refiere a la protección especial del niño y el adolescente en situación de abandono; y, señala que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, respectivamente. El tercer párrafo del artículo 6° se refiere que ***todos los hijos tienen iguales derechos y deberes, estando prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y la naturaleza de la filiación tanto en los registros civiles como en cualquier otro documento de identidad.***

Como se señalaba, existe una distinción en el marco legal entre un hijo con vínculo paterno-filial y un hijo alimentista, al señalar, si bien es cierto que el tercer párrafo del artículo 6 de la Constitución señala que “todos los hijos tienen iguales deberes y derechos”, pero tratándose del derecho alimentario existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que tienen relación paterno filial de aquellos que no tienen filiación con el presunto padre, como son los denominados hijos puramente alimentistas, con quienes solo mantienen una obligación pecuniaria.

Se dice que sostener lo contrario, es decir, sostener la igualdad entre los hijos cuyo vínculo paternal se encuentra acreditado respecto de los hijos cuya paternidad no ha sido reconocida ni declarada judicialmente, sería admitir que el obligado en este último caso tiene la calidad de “padre”, por ende, aparte de alimentos, se activarían todos los demás derechos como la herencia, entre otros, -y señalan- lo que

evidenciaría una falta de objetividad de la norma constitucional. En este sentido, el artículo 415 del Código Civil señala, ***“al hijo no reconocido ni declarado judicialmente solo le corresponden alimentos hasta los dieciocho años de edad, salvo que acredite incapacidad física o mental”***, este artículo es excluyente no sólo porque contradice el mandato de la Constitución, sino, los tratados internacionales en materia de derechos humanos que ha suscrito el Estado peruano.

Es decir, el hijo no reconocido, está imposibilitado por ejemplo de seguir una educación superior (a menos por su propia cuenta), por falta de apoyo económico de padre no conocido. Al respecto, para que no haya controversia y dificultad para el reconocimiento de padre-hijo, la madre que ha tenido relaciones sexuales durante la época de concepción, debe estar obligado a confesar por ley, y el Estado, en mérito a su función *tuitiva*, debe garantizar de manera gratuita el examen de ADN, para evitar que los hijos no reconocidos sean discriminados, excluidos y no cuenten de apoyo de los padres para su desarrollo y superación personal.

3.4. Principios y derechos fundamentales vinculados a los niños

3.4.1. Principios rectores de protección al niño

Los principios orientadores respecto de los derechos de los niños, fundamentalmente, son: el interés superior del niño o de la infancia (pro infanti), el principio de igualdad y la no discriminación (por raza, edad, sexo, religión,

idioma o lengua, opinión política o de cualquier otra índole, origen étnico, nacional o social, posición económica, discapacidad, circunstancias de nacimiento o cualquiera otra condición), el de vivir en familia como el medio primordial del desarrollo, el de tener una vida libre de violencia, el de corresponsabilidad de los miembros de la familia, Estado y sociedad, el de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y de las garantías constitucionales.

La Convención sobre los Derechos del Niño, ha propuesto *cuatro principios rectores* que orientan los derechos fundamentales de los niños, que son los siguientes:

“(i) la no discriminación (Artículo 2);

(ii) el interés superior del niño (Artículo 3);

(iii) el derecho a la vida, supervivencia y el desarrollo (Artículo 6); y

(iv) Principio de participación y ser escuchado (Artículo 12)” (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 1989).

3.4.1.1. El principio de interés superior del niño

El principio de interés superior del niño, está referido a la satisfacción efectiva de sus derechos, y tomando en cuenta el artículo 27.1 de la Convención del Niño “alude, justamente, a esta protección integral y simultánea del desarrollo integral y la calidad o nivel de vida adecuado”. (Cillero Bruñol, s/a).

Para **Aguilar Cavallo**, citando la Declaración y el Programa de Acción de Viena, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993 [Doc. A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993], señala que:

“El principio de interés superior del niño como idea rectora en el área de los derechos del niño es una idea antigua en el orden internacional. La Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, confirmó de manera clara este principio, vinculándolo además al de la prohibición de la discriminación, al señalar que “[l]a no discriminación y el interés superior del niño deben ser consideraciones primordiales en todas las actividades que conciernen a la infancia, teniendo debidamente en cuenta la opinión de los propios interesados””. (Aguilar Cavallo, 2008).

Mientras que la Resolución Legislativa N° 25278, que ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su artículo señala:

"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. 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"
(Congreso de la República del Perú, 1990).

Al respecto del interés superior del niño, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 01665 2014-HC/TC, en su fundamento 18, señala que:

“Al mandato de actuación garantista que contiene el principio del interés superior del niño, se suma su condición de norma sobre la interpretación y aplicación de otras normas. Se trata, en este sentido, de una metanorma o una norma secundaria que contiene directrices sobre el modo cómo debe aplicarse otras disposiciones que alberguen diversos sentidos interpretativos o que entren en colisión entre sí. En su formulación básica, pues, suministra al operador del derecho con una técnica de solución de antinomias, tanto en el nivel de las normas como en el nivel de las disposiciones, que se caracteriza por estar orientada a privilegiar el goce y ejercicio de los derechos de los menores. Por esa razón, en este ámbito, el interés superior del niño no es otra cosa que el principio pro infante”
(Tribunal Constitucional, 2015).

Mientras que para la Corte IDH, en el “*caso del Instituto de Reeducción del Menor*”, en el párrafo 138, literal c, alega que:

“las medidas de protección especiales para niños implican no sólo la obligación de respetar los derechos de estas personas, sino también la de garantizar sus derechos y de tomar todas las medidas positivas, guiadas por los principios de no discriminación y de interés superior del niño, que aseguren la protección de los niños contra malos tratos,

sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2004, pág. 88).

También, es necesario la actuación de los jueces en la resolución de casos en los que se decida sobre los derechos y deberes de los niños y adolescentes, que tiene la obligación de interpretar y aplicar las disposiciones de manera tal que se asegure el máximo disfrute de los derechos fundamentales de los menores, como señala el Comité sobre los Derechos del Niño, en la Observación General N° 14, que señala: *“El objetivo del concepto de interés superior del niño es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño”* (UNICEF, 2014). Por ello, el Comité sobre los Derechos del Niño, enfatiza que el interés superior del niño es un concepto triple:

“a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés

superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales” (UNICEF, 2014, pág. 261).

Concordante con el citado anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos [Opinión Consultiva OC17/02], ha recordado que el principio del interés superior del niño debe entenderse como:

"El principio regulador de la normativa de los derechos del niño [que] se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2002, pág. 52).

Por ello, el principio de interés superior del niño, está estrechamente vinculada con la dignidad del ser humano, toda vez que, el respeto y garantía de sus derechos fundamentales, debe encaminarse conforme a la igualdad y no discriminación. A la que podemos ampliar con el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959), que establece:

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño” (ONU/OEA, 1959).

3.4.1.2. El principio de igualdad y no discriminación

El **Código de los Niños y Adolescentes**, concordante con el artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 28 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, prescribe este principio en su artículo III, en los siguientes términos:

“Artículo III.- Igualdad de oportunidades.- Para la interpretación y aplicación de este Código se deberá considerar la igualdad de oportunidades y la no discriminación a que tiene derecho todo niño y adolescente sin distinción de sexo” (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2000).

Mientras que, según la reformada “Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes” (2014) de México, en su artículo 16, señala:

“Niñas, niños y adolescentes tienen reconocidos sus derechos y no deberá hacerse ningún tipo de discriminación en razón de raza, color,

sexo, idioma o lengua, religión; opinión política; origen étnico, nacional o social; posición económica; discapacidad física, circunstancias de nacimiento o cualquier otra condición no prevista en este artículo. Es deber de las autoridades adoptar las medidas apropiadas para garantizar el goce de su derecho a la igualdad en todas sus formas” (Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, 2014).

A la que complementamos con lo señalado por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), que “Todos los niños y niñas tienen los derechos recogidos en la Convención: no importa de dónde sean, ni de qué sexo o color de piel, ni qué lengua hablen, ni la situación económica de su familia, ni sus creencias o la de sus padres, ni si padecen de alguna minusvalía” (UNICEF, s/a).

Los demás principios como el derecho a la vida, supervivencia y el desarrollo, así como como el **principio de participación y ser escuchado, tienen como cimiento en los principios de interés superior del niño y el derecho a la igualdad y la no discriminación.**

3.4.2. Derechos fundamentales del niño

Los derechos fundamentales, en buena cuenta, podemos definir según **César Landa**, como:

“Los derechos básicos de la persona que se fundamenta en su dignidad y que, a su vez, se constituyen como fundamento del Estado y de la sociedad en su conjunto, para lograr su respecto y efectiva

vigencia resulta necesario conocer qué es un derecho fundamental y a qué tenemos como derecho cuando invocamos un derecho fundamental” (Landa, Los derechos fundamentales , 2017, pág. 7).

En ese sentido, los derechos fundamentales sean planteadas desde el punto de vista iusnaturalista, -que pertenece a todas las personas por el sólo hecho de ser tal-, o desde el punto de vista ius positivista, -que son aquellos derechos plasmados en un la Ley Fundamental-; sin lugar a dudas, sin importar las definiciones, deben ser gozadas por todas las personas en libertad e igualdad de condiciones.

Por ello, refiriéndonos a los derechos de los niños, en la **Declaración sobre el Derecho del Niño**, ratificado por UNICEF, ha glosado los siguientes principios y derechos del niño, como es el derecho:

“(1) a la igualdad sin ningún tipo de distinción, discriminación por raza, color, sexo, idioma, religión y nacionalidad; (2) a la protección para su desarrollo físico, mental y social; (3) a un nombre y nacionalidad; (4) a la alimentación, vivienda y salud; (5) a la educación y cuidados especiales en niños/as con alguna discapacidad mental o física; (6) al amor y la comprensión; (7) a la recreación y a la educación gratuita; (8) a recibir atención y ayuda preferencial; (9) a protegerlos de cualquier forma de abandono, crueldad y explotación; y (10) a ser formado en un espíritu de solidaridad, comprensión, tolerancia, amistad, justicia y paz entre los pueblos”. (ONU/OEA, 1959).

En ese sentido, los derechos de los todos los niños y adolescentes, es una prioridad especial del Estado, la sociedad y la propia familia. Así, los niños tienen derecho a tener un hogar, alimentación, salud, educación, a jugar, al esparcimiento, a la vida y a tener una familia; así como derecho a la nacionalidad, nombre, identidad, igualdad, libertad, a opinar y no trabajar, hasta los catorce años, y otros derechos conexos.

Por ello, los niños, tienen los mismo derechos, antes y después de nacer, teniendo como base fundamental la familia. Para **Bernuí Oré**, los fines y derechos del niño, son:

“Debemos precisar ad initio que los fines últimos del Niño y Adolescente es: primero, por parte de la comunidad satisfacer las necesidades del niño y adolescente, su sana constitución material y espiritual; y segundo, con ello se busca un concepto teleológico mayor, como es el bienestar de la colectividad. En fin de cuentas estos son los fines trascendentes del Derecho del Niño y Adolescente (en adelante DNA.)” (Bernuí Oré, 2014, pág. 51).

De lo anterior, se puede afirmar que satisfacer las necesidades básicas o prioritarias del niño, es el primer paso para garantizar los demás derechos contemplados en los instrumentos internacionales como en leyes internas de los países. Por ello, garantizar la pensión de los menores de edad para satisfacer estas necesidades, por incumplimiento de la responsabilidad de los padres (o uno de los progenitores), es una tarea que debe ser priorizado por el Estado, para que efectivamente se garanticen los derechos de los menores.

3.5. La retroactividad de la pensión alimentaria

La retroactividad es la aplicación de normas actuales o nuevas a hechos pasados o circunstancias ocurridas antes de la vigencia de una ley. En el derecho, existe la irretroactividad de la ley, como principio universal que señala que la ley rige para el futuro y que no tiene efectos retroactivos fundados en el principio de seguridad jurídica, que protege la certidumbre o verosimilitud de los derechos y obligaciones, pero, con excepción en algunos casos que la ley establece.

En el Perú, como en cualquier otro país, rige la irretroactividad de la ley, pero existen excepciones en algunas materias: penal, laboral, tributario, así como en lo planteado en la presente investigación, que en materia de alimentos también se aplique la retroactividad de la ley.

Refiriéndose a la aplicación de la ley en el tiempo, Marcial Rubio, señala que:

“las normas rigen a partir del momento en que empieza su vigencia y carecen de efectos tanto retroactivos (es decir, antes de dicho momento), como ultraactivos (es decir, con posterioridad a su derogación)” (Rubio Correa, El sistema jurídico: Introducción al Derecho, 2011).

Es decir, cuando la norma es aplicada a situaciones, hechos o circunstancias anteriores al momento de inicio de vigencia de la ley, estamos ante la figura de aplicación *retroactiva*; mientras que, cuando la norma se aplica a hechos que

ocurrieron entre la vigencia y el de su derogación, se configura la *aplicación inmediata*; y por último, cuando la norma se aplica a situaciones que se dieron después de la derogación, necesariamente estamos ante la aplicación *ultraactiva*.

De lo anterior, nos remitimos al marco constitucional, específicamente al final del artículo 51, que señala: “(...) La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”, siendo aplicable esta disposición a toda norma que emana del Estado, que puede ser administrativa, directiva, legislativa, incluso jurisprudencial con carácter de obligatoriedad o vinculante.

Mientras que el artículo 109 de la Constitución señala que: La ley es obligatoria desde el día siguiente al de su publicación en el diario oficial, salvo que la propia ley contenga disposición contraria que postergue su vigencia en todo o en parte (artículo 109 de la Constitución). Las leyes que se refieren a tributos de periodicidad anual rigen desde el primer día del siguiente año calendario a la fecha de su promulgación (Constitución, artículo 74).

Además, según la Ley 29158, Ley del Poder Ejecutivo, los decretos supremos rigen en principio desde el día siguiente al de su publicación (artículo 11 inciso 3) y las resoluciones desde ese mismo día (artículo 11 inciso 4).

A pesar de los anteriores, el mismo marco constitucional y normas sustantivas prevén casos en los que es posible la retroactividad como la ultraactividad. El primer párrafo del artículo 103 de la Constitución, aprobada por la Ley 28389, promulgada el 16 de noviembre del 2004 y publicada el 17 de noviembre del 2004,

señala: “(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; **salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo [...]**”.

Esta última parte del texto citado trata de la llamada retroactividad penal benigna, la cual se halla ampliamente reconocida en el derecho penal moderno y ha sido desarrollada en los artículos 6 y 7 del Código Penal:

“Artículo 6.- La Ley Penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales. Si durante la ejecución de la sanción se dictare una ley más favorable al condenado, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda, conforme a la nueva ley.

Artículo 7.- Si según la nueva ley, el hecho sancionado en una norma anterior deja de ser punible, la pena impuesta y sus efectos se extinguen de pleno derecho”.

La Constitución de 1993 ha establecido, en adición al artículo 103, las normas de la primera parte del artículo 62, que establecen lo siguiente:

“La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...)

Esto quiere decir que, constitucionalmente, los contratos fijan sus términos según las normas existentes en el momento en que ellos fueron perfeccionados y que no pueden ser afectados por las normas posteriores, sin importar su jerarquía.

También en la vigencia de las normas tributarias, regulado por el artículo X del Título Preliminar del Código Tributario, señala: “Las leyes tributarias rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.

Conforme a la normativa expuesta, es posible inferir que, como regla general, las normas rigen a partir del momento de su entrada en vigencia y carecen de efectos retroactivos. Si bien la regla argumentada resulta bastante clara, es innegable que al momento de su aplicación podrían generarse ciertos conflictos, por ello, existen teorías radicalmente diferentes: la teoría de los **hechos cumplidos** y la **teoría de los derechos adquiridos** (denominadas también *teoría del efecto inmediato* y *teoría de la ultraactividad o de la supervivencia de la ley antigua*).

La **teoría de los derechos adquiridos**, “En esencia sostiene que una vez que un derecho ha nacido y se ha establecido en la esfera de un sujeto, las normas posteriores que se dicten no pueden afectarlo” (Rubio Correa, *Aplicación de la Norma Jurídica en el tiempo*, 2007). Un claro ejemplo sobre esta teoría, es la señalada en el artículo 62 de la Constitución, referida a los contratos ley o contratos de estabilidad jurídica.

Mientras que la *teoría de los hechos cumplidos*, “Sostiene que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, es decir, bajo su aplicación inmediata” (Rubio Correa, Aplicación de la Norma Jurídica en el tiempo, 2007). Esta línea sigue por regla general, la normativa peruana. El Código Civil Vigente en su Art. III del T.P. dice “La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

En ese sentido, siguiendo con Marcial Rubio, en general, se considera que en este tipo de casos entran en conflicto dos órdenes de principios:

- “1. De un lado, la obligatoriedad del sistema jurídico, lo que se concreta en la norma de reciente vigencia, así como la innegable atribución del Estado para alterar los mandatos del Derecho cuando lo considera necesario en bien de la colectividad (según los términos en que el Gobierno que detenta el poder del Estado considere que debe tomarse dicho bienestar o bien común); y,
2. De otro lado, la seguridad jurídica del sujeto que, antes de la norma de reciente vigencia, ha venido confiando en una situación planteada favorablemente a él en la norma anterior ahora trastocada”
(Rubio Correa, El sistema jurídico: Introducción al Derecho, 2011).

Por tanto, la teoría del derecho adquirido, se sustenta en la defensa de la seguridad jurídica, mientras que la teoría del hecho cumplido, se sustenta en defender la obligatoriedad de la norma reciente y la atribución que el Estado tiene de alterar los mandatos.

Analizado la aplicación de la ley en el tiempo sobre la retroactividad de la ley, es perfectamente posible aplicar la ley vigente a hechos pasados en la figura e institución del derecho alimentario, no sólo teniendo en cuenta lo establecido por las normas vigentes en el país, sino, fundado en el principio de interés superior del niño y el principio de igualdad y no discriminación. Por tanto, es necesario analizar la retroactividad de la pensión alimentaria en el derecho comparado.

Además debemos precisar que, con la actual normativa, los menores de edad a través de la representación de uno de los progenitores, al entablar una demanda de alimentos, puede solicitar dicha pensión sea vía judicial (Juzgado de Paz Letrado) o vía conciliación (centro de conciliación), pero que una vez obtenida una sentencia o una acta de conciliación (título ejecutivo), sólo recibirá alimentos desde el momento de la incoación de la demanda, mas no desde el nacimiento o desde la concepción del menor, que rige la presunción de la ley, ergo, está prohibido la aplicación de la retroactividad.

3.6. La retroactividad de la pensión alimentaria en el derecho y jurisprudencia comparada

La retroactividad, no es regla, es una excepción en la ley, como hemos desarrollado anteriormente. Por tanto, es necesario dar una mirada a los países fundamentalmente de la región, donde existe un avance muy importante en la pensión alimentaria retroactiva.

3.6.1. Retroactividad de la pensión de alimentos en México y el Amparo

Directo en Revisión 5781-2015

En la ciudad de México, en mayo de 2012, una mujer, mayor de edad, demandó a su progenitor el pago de una pensión alimenticia para sufragar sus necesidades alimentarias presentes, así como el pago de los montos que dejó de percibir desde la infancia o el nacimiento.

La materia ha sido conocido por el Juez de Familia, quien decidió a favor de la solicitante, pero sólo en parte, al ordenar que el progenitor que pague una pensión alimenticia para que la demandante pudiera solventar sus gastos actuales o presentes, *pero lo absolvió del pago de la pensión alimenticia retroactiva desde el nacimiento de su hija*, argumentando que el *quantum o monto* de la pensión solicitada, sólo debía ser reclamado desde la fecha en que se determinó por sentencia el vínculo paterno-filial, lo cual se acreditó en junio de 2010.

Ambas partes al no estar de acuerdo, interponen recurso de apelación a la Sala Familiar, que dictó una sentencia favorable para el progenitor, absolviendo al padre tanto del pago de la pensión alimenticia actual como del pago de la pensión retroactiva. Los argumentos básicos para desestimar la apelación de la hija, fueron que la hija no acreditó tener necesidades actuales. Respecto de la pensión alimenticia retroactiva, no era procedente, porque sólo era viable en los asuntos que involucren menores de edad y no así respecto de mayores de edad, enfatizando que el reconocimiento de la filiación biológica entre la demandante y su progenitor se determinó cuando ésta era mayor de edad.

El desacuerdo de la demandante, posibilitó promover un juicio de amparo (conocida en Perú como proceso de amparo), recaída en el Amparo Directo en Revisión 5781-2015, argumentando fundamentalmente, que condicionar la viabilidad del pago de la pensión alimenticia retroactiva al hecho de que el progenitor hubiese realizado el reconocimiento de paternidad dentro de la minoría de edad de su hija, se configura una situación de discriminación y desigualdad, puesto que, implica una diferencia entre los hijos reconocidos en menoría de edad de aquellos que fueron reconocidos alcanzada la mayoría de edad.

El Tribunal Colegiado de Circuito, que conoció el asunto dictó sentencia en la que concedió el amparo para el efecto de que la Sala responsable dejará insubsistente la sentencia reclamada y emitiera otra en la cual reiterara las consideraciones relativas a la pensión alimenticia actual y partiera de la premisa de que es procedente el reclamo de alimentos retroactivos, aun cuando la accionante fuera mayor de edad.

Desconforme con la sentencia emitida, el padre interpuso recurso de revisión, en el que señaló, básicamente, que los argumentos expresados por el órgano colegiado no resultaban aplicables al caso concreto, puesto que tenían como fundamento la protección de menores de edad y, en el caso, su hija biológica había iniciado el reclamo de alimentos retroactivos *siendo mayor de edad*.

El caso fue remitido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), y una vez en este máximo Tribunal Alto, el expediente se dirigió a la ponencia del

Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente, el cual fue discutido y aprobado por la Primera Sala en la sesión del 1 de febrero de 2017.

Así, la Primera Sala llevó a cabo el estudio del caso, para lo cual analizó todo relacionado al *derecho a los alimentos y la posibilidad de retrotraer dicha obligación al nacimiento del menor* y si éste sólo puede ser reclamado en el ámbito de la minoría de edad, o bien, si tal pretensión puede hacerse valer por demandantes mayores de edad.

Para emitir una decisión ordenada, la Primera Sala dividió el estudio del asunto en dos partes, en la primera se analizó el derecho a los alimentos y su pago retroactivo, mientras que en la segunda se efectuó el análisis del caso concreto.

3.6.1.1. Derecho a los alimentos y la posibilidad de actualizar el pago retroactivo

En primer término, la Sala señaló que, de acuerdo con la doctrina sustentada por el Máximo Tribunal, el derecho a los alimentos:

“es la facultad jurídica que tiene una persona denominada acreedor alimentista para exigir a otra, deudor alimentario, lo necesario para vivir, siendo así que los alimentos tienen como fundamento la solidaridad que se deben las personas que llevan una vida familiar, ya sea formal o de hecho” (Arzate Alemán, 2018).

Además, señaló que dado que su cumplimiento resulta ser de *interés social y orden público*, la procuración de los alimentos trasciende más allá de los integrantes del grupo familiar, por lo que el Estado tiene el deber de vigilar que se procuren los medios de vida suficientes cuando alguno de los integrantes del grupo familiar carece de los mismos y se encuentra en la imposibilidad real de obtenerlos.

También señaló, que en materia de derecho de los alimentos rige el principio de proporcionalidad, el cual refiere que tratándose de los alimentos debe atenderse a la capacidad económica del deudor alimentario y a las necesidades del solicitante.

En seguida, la Sala explicó que, cuando se trate de menores de edad, el juzgador, además de atender el principio de proporcionalidad antes señalada, tiene que satisfacer los deberes que le impone la protección del interés superior del menor y, en especial, el derecho a los alimentos de los niños, que está protegido y reconocido en el artículo 4º de la Constitución Federal, así como en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

La Primera Sala indicó en el caso materia de análisis, “se concluyó que si el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor” (Arzate Alemán, 2018).

Reforzando a lo anterior, “se destacó que en un asunto similar, la Primera Sala reiteró la procedencia del pago de la pensión alimenticia desde el momento del nacimiento, ya que no es voluntad de los progenitores ser titulares de la patria potestad, y con ello, deudores alimentarios; sin embargo, en dicho asunto, quien solicitó el pago fue la acreedora alimentaria una vez que alcanzó la mayoría de edad, lo que no resultó un obstáculo para evaluar el derecho a retrotraer la obligación de alimentos por el periodo en que la promovente era menor de edad” (Arzate Alemán, 2018).

Además la Sala aclaró que, que si bien la protección del derecho alimentario tiene una amplia proyección, la posibilidad de retrotraer el pago de la obligación alimenticia al momento del nacimiento, *sí es un derecho exclusivo de los menores de edad pues se justifica a partir del interés superior del niño.*

Sin embargo, la Sala reiteró que “la posibilidad de reclamar el pago de los alimentos no se circunscribe a la esfera de la minoría de edad, dado que una persona mayor de edad puede reclamar dicho pago de manera retroactiva, no en cuanto a su derecho a los alimentos en la actualidad, sino respecto de aquellas necesidades alimenticias que se actualizaron y no se subsanaron cuando era menor de edad, esto es, debe distinguirse entre el ámbito de protección del derecho (alimentos por minoría de edad) y el momento en que dicho derecho puede ser exigible (cualquier tiempo)” (Arzate Alemán, 2018).

3.6.1.2. Análisis del caso en concreto

La Primera Sala señaló que, de acuerdo con lo resuelto por el órgano colegiado:

“el reclamo de la obligación alimenticia retroactiva es procedente, aun cuando la promovente sea mayor de edad, para lo cual, por un lado, desarrolló la posibilidad de retrotraer la obligación alimenticia al nacimiento del menor en los términos señalados por esta Primera Sala y, por el otro, estimó que el reclamo de tal prestación era procedente con independencia de que se realizara por uno de los progenitores en representación de su menor hijo, o bien, por el acreedor cuando éste alcanzó la mayoría de edad” (Arzate Alemán, 2018).

Se indicó que, en cuanto al *primer punto*, el Tribunal Colegiado señaló que “debía reconocerse que el derecho de alimentos surge desde el nacimiento, sin importar si se trata de hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, y ***la única condición para la existencia de la deuda alimenticia reside en que exista el lazo o vínculo entre padres e hijos derivado de la procreación***, de ahí que se actualizara la obligación de retrotraer el pago de pensión alimenticia, en aquellos casos en que los progenitores injustificadamente omitieran el pago de los medios necesarios de subsistencia del menor” (Arzate Alemán, 2018). [Énfasis en negrita fuera del citado].

Por otro lado, se precisó que, en cuanto al *segundo punto*, el Tribunal Colegiado estableció que “negar el pago de los alimentos retroactivos que se deben en virtud de los deberes de paternidad, a una persona mayor de edad, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación, dado que se realiza una distinción con base en una categoría sospechosa contemplada por el artículo 1° constitucional, sin que cuente con una justificación o razonabilidad” (Arzate Alemán, 2018).

El caso de la **retroactividad** de alimentos en México, y que ha sido resuelto a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, su máximo tribunal, es histórica por construir una línea jurisprudencial en materia de alimentos, no sólo a nivel de países de la región sino a nivel mundial.

En el **Amparo Directo en revisión 2293/2013**²³, se determinó la posibilidad de exigir el pago de forma retroactiva de los alimentos que merecía el acreedor alimentario siendo menor de edad, y para sostener dicha conclusión se afirmó lo siguiente:

“(i) los alimentos constituyen un derecho fundamental de los menores, consagrado en el artículo 4° de la Constitución; (ii) los alimentos se configuran como un deber de los padres, independiente de que ostenten o no la patria potestad; (ii) el derecho a los alimentos se actualiza sin que importe los hijos han nacido fuera o dentro del

²³Por ello, el Párrafo 99 del amparo directo en revisión 2293/2013. Textualmente indica: “Cuando la Convención especifica el deber de atención económica de los niños no establece plazos dentro de los cuales deben hacerlo efectivo en detrimento de la existencia misma del derecho humano; sino que, por el contrario, establece que el menor posee derechos desde que nace y, específicamente, desde ese momento debe ser cuidado por sus padres. Por tanto, establecer limitaciones en el derecho interno, cuya razonabilidad no se encuentra claramente justificada, implica de suyo una restricción al derecho humano de alimentos que no se condice con la aplicación del principio pro persona”.

matrimonio, de tal forma, que la sentencia de reconocimiento de un menor es únicamente declarativa y no constitutiva de derechos; *(ii)* tratándose de menores, la necesidad alimenticia se presume; *(iii)* los alimentos incluyen no sólo los bienes indispensables para la subsistencia del menor, sino aquellos necesarios para su desarrollo integral armónico; y *(iv)* **no existe un plazo para hacer efectivo el reclamo de los alimentos**". (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014).

A parte de lo señalado anteriormente, el Amparo Directo en Revisión **1388/2016**, retoma los fundamentos de los amparos directos en revisión **2293/2013** y **5781/2014**, de donde se desprenden las siguientes características del derecho a los alimentos y la posibilidad de que dicha obligación pueda retrotraerse al nacimiento del menor:

(i) los derechos alimentarios surgen desde el nacimiento, sin importar si se trata de hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio; *(ii)* la necesidad del alimentado se presume, tratándose del derecho de alimentos cuyo titular es un menor de edad, razón por la cual, en esa etapa no se requiere la conformación del requisito de necesidad, sino que basta la mera existencia del vínculo familiar; *(iii)* la única condición para la existencia de la deuda alimenticia –en los casos de los alimentos que derivan del reconocimiento de paternidad– reside en que exista el lazo o vínculo entre padres e hijos derivado de la procreación; *(iv)* se trata de una prerrogativa y un deber

imprescriptible e insustituible de ambos progenitores; de ahí que por ser de orden público, no puede renunciarse ni ser delegada; (v) **los alimentos caídos o retroactivos, tienden a satisfacer el derecho fundamental de alimentos que en su momento, le asistió a un menor, con independencia de que solo uno de los padres hubiese satisfecho las necesidades correspondientes; (vi) es procedente el reclamó de los alimentos retroactivos, independientemente de que tal prestación la haga valer uno de los progenitores en representación de su menor hijo, o bien; el menor una vez alcanzada la mayoría de edad”** (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017). (Énfasis en negrita fuera del original).

Además, se pronuncia sobre la mayoría de edad para cobrar de manera retroactiva una pensión de alimentos, al considerar que impedir cobrar tal pensión en la mayoría de edad, afecta el principio de igualdad y no discriminación, como señala:

“Principios de igualdad y no discriminación. Condicionar la aplicación de los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los citados amparos directos 2293/2013 y 5781/2014, a que el reclamo de alimentos retroactivos sea por los progenitores en representación de sus menores hijos, y no por el acreedor alcanzada la mayoría de edad, violenta el principio de igualdad y no discriminación” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017).

3.6.2. Retroactividad de la pensión alimentaria en Colombia

Esta legislación colombiana no contempla la retroactividad de los alimentos. Tampoco existe jurisprudencia a nivel de Cortes sobre la retroactividad de la pensión de alimentos. Sin embargo, es de resaltar que consagra el derecho de los alimentos como parte integrante del desarrollo integral de los seres humanos. En la Constitución Política, el derecho alimentario, se enmarca dentro de los derechos de la familia, del niño, niña y adolescente. Los artículos que hacen mención a este derecho son los siguientes:

“Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”.

“Artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

3.6.3. Retroactividad de la pensión alimentaria en España

El Código Civil español no desarrolla sobre la retroactividad de la pensión de alimentos, sólo desarrolla sobre el derecho alimentario de manera amplia, siendo los más resaltantes los siguientes:

Artículo 110. El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos.

Artículo 142. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.

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 abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda (...).

Como se desprende de este último artículo, no es posible la retroactividad de los alimentos en el Derecho Español, al señalar que los alimentos serán abonados desde la fecha en que se interpuso la demanda.

3.6.4. Retroactividad de la pensión alimentaria en Argentina

En el Código Civil argentino, no se ha desarrollado la retroactividad del derecho alimentario, porque ha seguido una línea de regulación del derecho occidental, fundada en que una deuda por alimentos no puede ser eterna. Por ello, los alimentos se deben desde el día de la demanda o desde el día de la interpelación del obligado

por medio fehaciente, siempre que se interponga la demanda dentro de los seis meses de la interpelación.

En el Código Civil argentino, en lo que respecta a los alimentos, está desarrollado de manera amplia, que podemos señalar los más importantes:

Artículo 658.- Regla general. Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. La obligación de prestar alimentos a los hijos se extiende hasta los veintiún años, excepto que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo.

Artículo 659.- Contenido. La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

Artículo 662.- Hijo mayor de edad. El progenitor que convive con el hijo mayor de edad tiene legitimación para obtener la contribución del otro hasta que el hijo cumpla veintiún años. Puede iniciar el juicio alimentario o, en su caso, continuar el proceso promovido durante la minoría de edad del hijo para que el juez determine la cuota que corresponde al otro progenitor. Tiene derecho a cobrar y administrar

las cuotas alimentarias devengadas. Las partes de común acuerdo, o el juez, a pedido de alguno de los progenitores o del hijo, pueden fijar una suma que el hijo debe percibir directamente del progenitor no conviviente. Tal suma, administrada por el hijo, está destinada a cubrir los desembolsos de su vida diaria, como esparcimiento, gastos con fines culturales o educativos, vestimenta u otros rubros que se estimen pertinentes.

Artículo 663.- Hijo mayor que se capacita. La obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente. Pueden ser solicitados por el hijo o por el progenitor con el cual convive; debe acreditarse la viabilidad del pedido.

3.6.5. Retroactividad de la pensión alimentaria en Chile

En el Código Civil chileno, no está regulada la retroactividad de la pensión de alimentos. Sin embargo, existía un Proyecto de Ley, que proponía el pago de alimentos desde el reconocimiento legal de la paternidad o desde el cese efectivo de la convivencia, y también, que los alimentos devengados no deben prescribir, como sigue:

“Artículo 1°. Reemplácese el artículo 331 del Código Civil por el siguiente:

Art. 331. Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas.

Excepcionalmente y si se acompañan antecedentes graves y calificados que lo justifiquen, el juez mediante resolución fundada podrá decretar el pago de la pensión de alimentos en beneficio de los descendientes desde el reconocimiento legal de la paternidad o desde el cese efectivo de la convivencia.

Además, el juez, podrá condenar al pago de los gastos médicos relativos al parto a aquél de los progenitores que no hubiere aportado a los mismos de acuerdo a sus capacidades económicas, lo que será procedente en tanto la demanda de alimentos se presente a tramitación dentro de los dos primeros años de vida del alimentario. No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido” (Cariola Oliva, s/a).

Más adelante, señala:

“Artículo 2°. Reemplácese el artículo 336 del Código Civil por el siguiente:

Art. 336. Los alimentos devengados no prescriben por causa alguna, sin perjuicio de las causales de cesación establecidas en la ley. 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”. (Cariola Oliva, s/a).

CAPÍTULO IV

IV. LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA: DERECHO A EXIGIR ALIMENTOS DESDE EL NACIMIENTO EN LA MINORÍA O MAYORÍA DE EDAD

4.1. Consideraciones preliminares

En el capítulo anterior (Véase Capítulo III) desarrollamos sobre la *retroactividad* de la pensión de alimentos que debe ser exigido desde el *nacimiento* del menor de edad. En este apartado desarrollamos respecto del tiempo límite para exigir este derecho, siendo racional y proporcional la *imprescriptibilidad*, es decir, el padre o el obligado no puede ser librado de la responsabilidad alimentaria por el paso del tiempo. Al respecto sólo debe eximir de responsabilidad a los padres, cuando se encuentren en condición de *adulto mayor* en situación de pobreza justificado y no tenga familiares cercanos o que padezca una *enfermedad terminal* comprobada y que imposibilite trabajar y así solventar la obligación alimentaria y que no tenga a nadie que pueda ser llamado por el Juez para ceder dicha obligación.

4.2. Regla general de la prescriptibilidad y la viabilidad de la imprescriptibilidad

Es necesario precisar la figura de *prescriptibilidad*, como contrapartida de la imprescriptibilidad. En ese sentido, la prescripción es “un modo de adquirir el dominio de una cosa o de liberarse de una carga u obligación mediante el transcurso del tiempo y bajo las condiciones señaladas por la ley”. (Escriche,

1847). Es decir, es una forma de adquirir la titularidad de una cosa (bien) o es una manera de liberarse de una responsabilidad u obligación por el paso del tiempo.

En ese sentido, apelando a la opinión del maestro español Diez-Picazo, quien señala “el objeto inmediato o directo de la prescripción son las facultades jurídicas y, más concretamente, dentro de ellas, las facultades de exigir” (Diez-Picazo L. , 1963), y el “tiempo no sería nada más que medida de duración de la inacción del titular del derecho; y lo que se necesitaría además de aquél, es que el deudor no haya reconocido expresa o tácitamente el derecho del acreedor, es decir, que esta falta de reconocimiento produzca que la relación jurídica esté como dormida y sin síntomas de vida” (Diez-Picazo L. , 1963).

Al margen de lo señalado por el autor antes citado, para autores como **Osterling Parodi y Castillo Freyre**, plantean la prescripción desde dos puntos de vista, que es estructural y funcional:

“Desde el punto de *vista estructural*, podemos afirmar que la prescripción constituye un límite del ejercicio del derecho subjetivo. Todo derecho debe ser ejercitado dentro de un período de plazo razonable, puesto que es antisocial y contrario al fin o función para que haya sido concedido el ejercicio retrasado o la inercia. (...).Por otro lado, desde el punto de *vista funcional*, la prescripción es una facultad del interesado para repeler el ejercicio intempestivo. Esta perspectiva funcional nos permite apreciar claramente que en la prescripción se protege, sobre todo, un interés particular muy concreto: el interés de la persona de no verse expuesta a

reclamaciones antiguas, de las cuales se ha perdido la memoria, pues el silencio ha creado una objetiva y razonable confianza de que el derecho o la facultad no serían ya ejercitados” (Osterling Parodi & Freyre, 2004).

En ese sentido, la prescripción funciona como regla y la imprescriptibilidad como una excepción frente al paso de tiempo. Sin embargo, existen situaciones donde es necesaria la actuación de la imprescriptibilidad. Por ejemplo, en el caso de delitos de corrupción, en algunos países se está implementando su imprescriptibilidad, justificando que este flagelo en la sociedad no sólo frena el crecimiento y desarrollo de la sociedad en general, sino, suprime o viola el goce efectivo individual de los derechos fundamentales de las personas. Así, siguiendo la línea anterior, en materia civil, también opera la prescripción respecto de los derechos subjetivos, es decir, la facultad para exigir un derecho es de plazo determinado.

En ese sentido, **Awad Sirhan**, citando a **Vial del Río**, señala que “aplicando el aforismo de que el tiempo todo lo destruye o deteriora y que nada puede durar para siempre, los juristas antiguos consideraron útil y necesaria la extinción de los derechos patrimoniales que no se ejercen por su titular” (Awad Sirhan, 2016). A la que se agrega que: “todo el instituto de la prescripción ha de quedar, salvo autorización legal, fuera del ámbito de autonomía de la voluntad” (Awad Sirhan, 2016). Por tanto, la teoría persistente y dominante es la prescriptibilidad, como se señala: “hay que tener presente que la regla general es que las acciones sean prescriptibles si no se ejercen en un determinado plazo, y que la excepción es la

imprescriptibilidad, lo que ocurre con ciertas y contadas acciones (...)” (Awad Sirhan, 2016).

Sin embargo, si bien es cierto que la regla general dominante es la prescripción, también debe operar la imprescriptibilidad en algunos casos excepcionales, pero fundada en razones objetivas como es el caso de alimentos, toda vez que, este derecho no se extingue con el paso del tiempo, por estar fundada no sólo en el principio de interés superior del niño (que opera en la minoría de edad), sino, por estar justificado en la dignidad del hombre.

4.3. La prescripción alimentaria y el derecho de acción

Para el maestro **Juan Monroy Gálvez**, "el derecho de acción es aquel derecho de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto, que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional para un caso concreto”, por ello, es conocido en la doctrina como “el derecho humano a la justicia”²⁴. En tal sentido, la doctrina mayoritaria sostiene que:

“la acción se dirige contra el Estado para la protección de una pretensión jurídica, siendo éste el sujeto pasivo de la obligación de naturaleza procesal, la misma que consiste —tal y como hemos podido ver— en prestar tutela jurisdiccional efectiva a quien la reclame, lo cual implica que el Estado se encuentra en la obligación de tener una maquinaria que garantice al ciudadano ponerla en marcha cuando lo requiera; y, cuando esté en marcha, pueda

²⁴Sobre la materia, uno de sus exponentes es el maestro mexicano Héctor Fix Zamudio.

garantizar su adecuado funcionamiento”. (Castillo Freyre & Agui, 2008).

Por tanto, la persona afectada puede exigir o accionar al órgano jurisdiccional la tutela o garantía de su derecho, que en este caso, es de alimentos, que puede ser en la mayoría o minoría de edad, sólo existiendo algunas restricciones o limitaciones que se debe precisar en la ley.

Ahora bien, el artículo 1989 del Código Civil peruano señala que “*La prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo*”. Mientras que sobre la base del artículo 2003°, la **caducidad** extingue ambos, el **derecho** y la **acción** correspondiente. Respecto del primero, el profesor **Marcial Rubio**, define a la prescripción extintiva como “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” (Rubio Correa, La extinción de acciones y derechos en el Código Civil, 1997). Al respecto precisa **Vidal Ramírez**, que señala “lo que prescribe no es la acción entendida el derecho a la tutela jurisdicción sino la pretensión que plantea el ejercicio de la acción” (Vidal Ramirez, 2006, pág. 146).

De lo anterior, podemos señalar que la prescripción extintiva extingue la pretensión y no la acción ni el derecho mismo que le corresponde a toda persona. En ese entendido, el artículo del Código Civil antes señalado, deja establecido que la “acción no es entendida como el poder jurídico para acudir a los órganos jurisdiccionales, sino la acción en su aceptación de ejercicio del derecho para hacer valer la pretensión” (Vidal Ramirez, 2006, pág. *ibid*).

Además, es necesario hacer una distinción entre la prescripción y la caducidad. Sobre ambas figuras Merino señala que: “tanto la **prescripción** como la **caducidad** son instituciones de **derecho sustancial** que constituyen *mecanismos de extinción* de diversas situaciones jurídicas con el transcurso del tiempo” (Merino Acuña, 2007). Hasta ahora, lo único en común que tienen ambas instituciones jurídicas es que “conllevan un **efecto extintivo**, provocado por la **inacción** de quien debió actuar en un determinado **tiempo** y que, sin embargo, no lo hizo” (Ariano Deho, 2014). Por ello, ambas figuras operan privando de **tutela** determinada **relación jurídica** por el transcurso del tiempo y la inacción de su titular, sea ésta, por razones de proteger el interés de la otra parte evitando que subsista la situación de incertidumbre jurídica o por razones de interés público. Pero la distinción de ambos radica en que “**la diferencia fundamental** entre **prescripción** y **caducidad** es que mientras en el primero es necesaria la actuación del **derecho potestativo** del beneficiario (en vía de excepción o de acción), en fin, la actuación de su **autonomía privada**; en el segundo, se trata de un **fenómeno de extinción heterónoma** de las situaciones jurídicas subjetivas, es decir, se **prescinde** totalmente de la **intención, voluntad** y **actuación** del beneficiario con el plazo” (Merino Acuña, 2007).

Así, el carácter necesariamente voluntario de la **prescripción**, la misma **no puede ser declarada de oficio por el juez**, por falta de actuación o manifestación de voluntad del sujeto interesado (**artículo 1992° del Código Civil**); mientras que, en el caso de la **caducidad**, de acuerdo al **artículo 2006°** del mismo cuerpo

normativo, es **deber del juez pronunciarse de oficio** y declarar el efecto extintivo, pues la caducidad opera desde el vencimiento del plazo, poniendo fin a todas las situaciones jurídicas sustanciales.

En ese sentido, la *pensión de alimentos prescribe a los 15 años*, según el numeral 5 del artículo 2001° del Código Civil²⁵: “Prescriben, salvo disposición diversa de la ley: (...) 5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia”.

De lo anterior, es necesario precisar que la obligación por alimentos no debe tener un plazo determinado de quince años, en la medida que debe ser imprescriptible, no sólo por estar fundado en el interés superior del niño, sino, por tener sustento en la principio de igualdad y no discriminación, en el principio de solidaridad y fundamentalmente en el principio de la dignidad humana.

4.4. Prescripción extintiva aplicable a la pensión de alimentos

El Código Civil peruano de 1852, no regulaba un plazo específico para la prescripción de la pensión alimenticia. Mientras que el Código Civil de 1936, reguló en el artículo 1168 inciso 4, que los alimentos prescribían a los tres años; mientras que el Código Civil de 1984, fue transcrito la misma fórmula anterior, con la diferencia de que el plazo prescriptorio ha disminuido de tres a dos años. La novísima reforma del Código Civil mediante Ley N° 30179, ha establecido las acciones provenientes de pensión alimenticia, prescribe a los 15 años.

²⁵Este Inciso fue modificado por el *Artículo Único de la Ley N° 30179*, publicada el 6 de abril de 2014. Texto anterior a la modificación: “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”.

También existía iniciativas legislativas, como el Proyecto de **Ley N° 933/2011-CR**, que tenía por objeto modificar el artículo 487° del Código Civil vigente, referido a las características del *derecho de alimentos*, incorporando la *condición de imprescriptibilidad en el derecho de derecho de alimentos*. De igual forma se proponía suprimir la parte del numeral 4° del artículo 2001° del Código Civil, referida al plazo actual de dos años para ejercitar la acción proveniente de la pensión de alimentos.

También existía en 2012 un proyecto de Ley, presentado por la congresista de entonces Verónica Mendoza Frisch—El Proyecto de Ley N° 1902/2012-CR—, tenía por objeto modificar el numeral 4° del artículo 2001° del Código Civil vigente, referido a los plazos de prescripción, incorporando la imprescriptibilidad de las acciones que provienen del *alimentista incapaz o del menor de edad*.

Por alimentos debemos entender de manera amplia, que está referido a lo indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Y esta comprensión engloba también cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo.

La Ley No. 27337, Código de los niños y adolescentes, en su artículo 93° primer párrafo señala que: Es deber de los dos padres prestar alimentos a sus hijos, es decir son los dos padres los que están obligados, de manera proporcional a prestar alimentos.

La Constitución Política del Estado señala en su artículo 4 y 6, la protección especial al niño y al adolescente, así como menciona como objetivo de la política nacional de la población, la promoción de la paternidad y maternidad responsable; el deber y derecho de los padres a alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, así como la igualdad de los hijos sin considerar el estado civil de los padres y la naturaleza de la filiación.

A la que se agrega lo señalado en el artículo 1 de la Ley Fundamental, que “*La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado*”, concordante con el artículo 2, que señala: “Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su *libre desarrollo y bienestar*. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”.

Es evidente que la obligación alimenticia tiene su sustento en la filiación antes que la patria potestad, es decir en “la relación paterno filial derivada del acto natural de la procreación, no sólo deriva de la patria potestad, por lo que aun cuando los padres hayan sido privados de ésta, la obligación se mantiene” (Olguin Britto, s/a).

Ahora bien, dentro de la doctrina y en los criterios jurisdiccionales existen una serie de posiciones sobre la aplicación de la figura de prescripción extintiva de la pensión de alimentos, por lo que “es necesario 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)”.

Por tanto, es necesario analizar su correcta aplicación conforme el sistema jurídico peruano vigente:

4.4.1. La imprescriptibilidad del derecho de alimentos

En el Perú, de acuerdo al Código Civil, son acciones imprescriptibles, la filiación (artículo 373), petitoria de herencia (artículo 664), nulidad de la partición por preterición de un sucesor (artículo 865), la acción reivindicatoria (artículo 927), y por último, la acción de partición (artículo 985). Sin embargo, en el caso de alimentos, no sería imprescriptible, pero esta figura se daría cuando el obligado nunca ha pasado alimentos al necesitado alimentario y existe la posibilidad de cobrarlo desde el nacimiento en cualquier etapa de su vida, es decir, puede exigir alimentos en su minoría de edad o en su mayoría de edad, sin restricciones.

Al respecto existe polémica, sobre si los alimentos deben ser cobrados sólo en la minoría y hasta cumplir la mayoría de edad o también puede ser cobrado en la mayoría de edad (18 años en adelante), y como se determina el monto que debería exigir al obligado, si teniendo como base la remuneración mínima vital en los diferentes años que dejó de cobrar o en base a la realidad económica actual del obligado.

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. Basado en este principio, se debe cobrar por alimentos desde el nacimiento hasta

cumplir la mayoría de edad (18 años). Porque si se cobra alimentos siendo mayor de edad, se desnaturaliza el principio antes señalado.

Al respecto, estamos de acuerdo que los alimentos deben ser cobrados desde el nacimiento, pero no estamos de acuerdo que deben ser cobrados sólo hasta los dieciocho años de edad, puesto que, nuestra posición es también que se cobre sin ningún problema en la mayoría de edad, contrario sensu, se vulneraría el principio de igualdad y no discriminación, por la condición de edad, más aun tratándose respecto de aquellas necesidades alimenticias que se actualizaron y no se efectuaron cuando era menor de edad, cabe precisar, la esfera de protección del derecho (alimentos por minoría de edad) y el momento en que dicho derecho puede ser exigible (cualquier tiempo).

4.4.2. Prescripción del cobro de la pensión de alimentos

De acuerdo con nuestro marco normativo, ya señalado anteriormente, el numeral 5 del artículo 2001 del Código Civil, de donde se colige que solamente se podría cobrar las pensiones dejadas de percibir los quince (15) 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 se exige una pensión, se presume que no existe una necesidad alimentaria que permita exigir al alimentista.

4.4.3. Prescripción de la pensión alimentaria fijada por una sentencia

Sobre el tema, cuando ya se tiene una sentencia consentida o ejecutoriada que ordena que el obligado deba pasar una pensión de alimentos a favor de un menor alimentista, 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. Para este caso existen posturas claramente definidas:

La primera postura es, como ya se señaló anteriormente, que los alimentos son imprescriptibles, y la segunda postura, que los alimentos fijados por sentencia, prescriben en el plazo de quince años.

Sin embargo, nuestra postura es que el necesitado alimentista puede exigir alimentos en cualquier etapa de su vida (en la minoría o mayoría de edad), y debe exigir su derecho legítimo no desde la incoación de la demanda, sino desde el nacimiento, incluso debería ser desde la concepción (si nunca se hizo cargo el padre), toda vez que, la madre para poder llevar el hijo en el vientre necesita no sólo de los cuidados de la pareja, sino, también una adecuada alimentación y esto genera gastos. Y el Juez, no sólo teniendo en cuenta la norma legal, sino, aplicando los instrumentos internacionales debe garantizar el derecho de quien lo exige desde el nacimiento y que pueda ser cobrado desde uno (1) año hasta los dieciocho (18) años de edad en cualquier etapa de su vida.

4.5. Tiempo límite para exigir alimentos

El tiempo límite para que pueda exigir alimentos el que tenga el derecho es indeterminado, es decir, es imprescriptible, toda vez que, sólo es necesario demostrar que es hijo de la persona demandada, sin importar si es hijo matrimonial, extramatrimonial o adoptivo.

4.5.1. Derecho a exigir alimentos en la minoría de edad

Es posible exigir alimentos en minoría de edad (sin restricción también que se pueda exigir en la mayoría de edad), desde el *nacimiento* hasta cumplir *dieciocho años de edad*, en mérito del artículo 1 del Código Civil (Libro de Persona), señala que: “*La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento*. La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece. La atribución de derechos patrimoniales está condicionada a que nazca vivo”.

Por ello, los niños y adolescentes a través de su representante pueden exigir alimentos al obligado desde el nacimiento. En caso de que obre algún medio de prueba (recibos u otros medios) que el padre estaba pasando alimentos y después dejó de hacerlo, se deberá descontar el tiempo de manutención, pero previa verificación.

4.5.2. Derecho a exigir alimentos en la mayoría de edad

No existe restricción alguna que el alimentista puede exigir alimentos al obligado alimentario (padre, madre), en la mayoría de edad (mayor de 18 años), fundando en el derecho a la igualdad y la no discriminación.

En la doctrina y jurisprudencia existen argumentos sobre el tema, al señalar que la mayoría de edad impide que pueda seguir exigiendo alimentos, toda vez que, el derecho alimentario está sustentado en el interés superior del niño o el *principio pro infanti* (cobrar fuera de esta edad desnaturalizaría dicho principio). Al respecto, como ya se señaló anteriormente, el restringir alimentos a los mayores de edad,

bajo el argumento de interés superior del niño, se estaría incurriendo en la discriminación, que está proscrito no sólo por normas nacionales, sino por tratados internacionales en materia de derechos humanos, sin embargo debemos precisar que se deban de tomar en cuenta los siguientes aspectos 1. Si existió o no conocimiento previo del embarazo o del nacimiento del reclamante; 2. La buena o mala fe del deudor alimentario durante el procedimiento; 3. Considerar que en el progenitor recae la carga de probar la existencia de razones justificadas por las que deba ser relevado de la obligación de contribuir al sostenimiento del menor a partir de la fecha de nacimiento; 4. Los demás elementos que tradicionalmente han servido como marco de referencia para su determinación (como la capacidad económica del deudor alimentario).

4.6. Criterios para exigir alimentos en la mayoría o minoría de edad

Los alimentos pueden ser exigidos en la mayoría o minoría de edad, tomando en cuenta estos criterios:

4.6.1. Exigencia de alimentos a los padres en general

El mayor o menor de edad alimentista puede exigir alimentos al obligado, siempre que postule los requisitos mínimos para corroborar que es el hijo matrimonial, extramatrimonial o adoptivo, toda vez que la condición civil de los hijos no puede tener trato distinto o discriminatorio en la ley.

4.6.2. Exigencia de alimentos a los padres adulto mayor

Se podrá exigir alimentos en la mayoría o minoría de edad a los padres adulto mayor, pero previamente se deberá tomar en cuenta; 1. Si existió o no conocimiento previo del embarazo o del nacimiento del reclamante; 2. La buena o mala fe del deudor alimentario durante el procedimiento; 3. Considerar que en el progenitor recae la carga de probar la existencia de razones justificadas por las que deba ser relevado de la obligación de contribuir al sostenimiento del menor a partir de la fecha de nacimiento; 4. Los demás elementos que tradicionalmente han servido como marco de referencia para su determinación (como la capacidad económica del deudor alimentario). En caso de que no tenga familiares y el obligado adulto mayor se encuentra en situación de pobreza, extrema pobreza o se encuentra con enfermedad terminal, debidamente comprobado en ambos casos, serán exentos de la obligación alimentaria.

Estas exigencias drásticas, permitirán que los padres que abandonan a sus parejas embarazadas en situación de pobreza y necesidad permanente no puedan liberarse de esta responsabilidad, sino con la muerte. Si se analiza con minuciosidad la situación de las madres gestantes en situación de abandono, sin condiciones básicas para llevar la gestación, sin una buena alimentación, sin el debido cuidado y otras necesidades básicas, pone en peligro o riesgo su propia vida y la del niño que va a nacer.

Las políticas de estado en el ámbito familiar, deben estar orientados a la educación familiar antes que la escuela, colegio o la universidad, por un lado, y por otro, la

política sobre la natalidad, no sólo debe estar orientado cuántos niños nacen vivos, sino, cuántos niños nacen sanos y en las condiciones mínimas que permita desarrollarse con dignidad.

4.6.3. Exigencia de alimentos a los padres adoptantes

La exigencia de alimentos de los padres adoptantes, no será obligatoria, toda vez que, la ley debe priorizar por regla general la obligación (por ley) al padre biológico. En su defecto, los familiares que son los llamados por ley. Aunque los padres adoptantes también pueden hacerlo en mérito al principio de solidaridad.

4.7. La prescripción alimentaria en el derecho comparado

En la mayoría de países del mundo y de la región, la pensión alimenticia devengada, prescribe entre 2 a 5 años.

4.7.1. En Francia

De conformidad con lo establecido por el artículo 2277 del Código Francés, normativa que fue modificado por la Ley N° 71-586 del 16 de Julio de 1971 y por la Ley N° 2005-32, del 18 de enero de 2005, artículo 113, refiere que las *pensiones alimentarias prescriben a los cinco (5) años*.

4.7.2. En España

En el Código Civil Español, en el Capítulo III, el inciso 1, del artículo 1966, referido a la prescripción de acciones, señala que por el *transcurso de cinco (5) años* prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones de pagar pensiones alimenticias.

4.7.3. En Italia

En este país europeo, al igual que en Francia y España, de acuerdo al Código Civil italiano, artículo 2948: “Las anualidades de pensiones alimentarias (...)”, prescriben a los cinco años.

4.7.4. En Chile

De acuerdo a lo previsto por los artículos 2550 y 2509 inciso 1, del Código Civil chileno, la prescripción que extingue obligaciones, se suspende a favor de los menores. Pasado los diez (10) años, no se tomaran en cuenta las suspensiones señaladas.

Además, en la legislación chilena la prescripción de las acciones referidas a menores se considera ordinaria, es decir, un plazo de 5 días, como señala lo dispuesto por el artículo 2515, pero como se ve en el párrafo anterior, estas acciones pueden suspenderse en base a las causales prevista en la misma ley chilena (potestad, tutela y curaduría), hasta por diez años.

4.7.5. En Argentina

De acuerdo al Código Civil de la Nación, en su artículo 4027, señala: “Se prescribe por cinco años, la obligación de pagar los atrasos: 1 - De pensiones alimenticias (...)”.

4.7.6. En México

En el Código Civil mexicano, en su artículo 1162, señala: “Las pensiones, las rentas, los alquileres y cualesquiera otras prestaciones periódicas no cobradas a su vencimiento, quedarán prescritas en cinco años, contados desde el vencimiento de cada una de ellas, ya se haga el cobro en virtud de acción real o de acción personal”.

4.7.7. En Colombia

Según el artículo 426 del Código Civil colombiano, “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 competa al deudor”.

Aunque la Corte Constitucional T-212 de fecha junio 8 de 1993, Magistrado Ponente, Alejandro Martínez Caballero, en la que dijo textualmente: “La obligación alimenticia es recíproca, sucesiva, divisible, alternativa, imprescriptible y sancionada en su incumplimiento”.

En otros países como Uruguay, la pensión alimentaria prescribe a los cuatro años; en Paraguay, la pensión de alimentos prescribe a los cinco años; en República Dominicana, la pensión por alimentos prescribe a los tres años.

CAPÍTULO V

V. VERIFICACIÓN DE RESULTADOS

5.1. El menor alimentista

Es imprescindible analizar la situación del menor alimentista, que nos permita verificar los objetivos e hipótesis plantados en la presente investigación, ergo, será necesario recurrir a la técnica de la entrevista, que permitan convalidar las conclusiones y recomendaciones planteadas.

5.2. Análisis del trabajo de campo: técnicas e instrumentos

Para el presente de trabajo, se utilizó la *técnica* de la entrevista a través de su correspondiente instrumento que es la guía de entrevista, con preguntas sistematizadas previamente.

Por tanto, como se desprende de la técnica utilizada, el presente trabajo es eminentemente *cualitativo*, por lo que, es necesario recurrir a la *argumentación* como es debido en el derecho, y no a la interpretación, que en este último caso, caracteriza fundamentalmente a las investigaciones *cuantitativas*.

5.2.1. Entrevista a los jueces de Familia y Paz Letrado de la Corte Superior de Justicia de Cusco

El trabajo realizado en la presente investigación –la irretroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria– aún no se encuentra regulado en nuestra legislación vigente, y no se cuenta con bibliografía específica en físico como indexada sobre la Retroactividad de la Pensión Alimenticia, ha sido necesario entrevistar a conocedores del derecho especializado en el tema de Alimentos, ello con el propósito de recabar su punto de vista en relación al tema planteado. Es así que realizamos las entrevistas con preguntas preparadas (se verifica en 5.2.1. y siguientes) de manera aleatoria a los jueces en la Ciudad de Cusco y algunas de sus provincias, como se detalla en la tabla siguiente:

Cuadro No. 05

Cusco: Entrevistas a los jueces

Nombres y apellidos	Función/cargo
1. Jefferson Puma Quispe	Juez de Paz Letrado Santiago
2. Rómulo Víctor Velasco Chávez	Juez del Cuarto Juzgado de Familia de Cusco
3. Cesar Aquiles Espinoza Delgado	Juez del Primer Juzgado de Familia- de Cusco
4. Edwin Romel Béjar Rojas	Juez del Tercer Juzgado de Familia de Cusco

5. Arturo Cabrera Orué	Juez de Paz Letrado de Anta
6. Lynda Vargas Manga	Jueza de Paz Letrado de San Sebastián
7. Yesica Medrano Ochoa	Jueza de Paz Letrado de Calca

Fuente: Elaboración propia.

5.2.1. Entrevista a JEFFERSON PUMA QUISPE, Juez de Paz Letrado del distrito de Santiago

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

Considero el derecho alimentario como tal no se puede renunciar o disponer, por cuanto es un derecho fundamental, sin embargo, las partes pueden acordar libremente sobre el importe de la prestación alimentaria, dicha regla excluye los alimentos devengados que si se encuentran en la esfera de disposición de las partes.

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento²⁶?

²⁶Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

En efecto la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, sin embargo es sujeto de protección desde su concepción, por cuya razón inclusive se regula los alimentos a mujeres gestantes.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

No existe norma expresa, sin embargo la norma procesal civil en el artículo 568 establece que se practicara la liquidación de pensiones devengadas (...) a partir del día siguiente de la notificación con la demanda. Dicha redacción aparentemente sería limitante a efectos de calcular devengados anteriores a la interposición de la demanda, debiéndose en todo caso aplicar el interés superior del niño y adolescente.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

También resulta válido el fundamento que los progenitores tienen el deber moral y la obligación de prestar alimentos, en el caso de incumplimiento de esta obligación también se perjudicaría económicamente al progenitor que si cumplió con su obligación.

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Considero que sería exigible durante la minoría de edad, por cuanto el mayor de edad si tiene la posibilidad de instar una demanda de alimentos, además que el

mayor de edad podría renunciar a la prestación alimentaria atendiendo que en especial se tutela al niño y adolescente quien por su condición no puede reclamar por sí solo.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

En sí el derecho alimentario es imprescriptible en cuanto a su petición, considerando que el sujeto de derecho puede pedir en cualquier momento los alimentos, cumpliendo los requisitos que la norma establece, sin embargo, los devengados si prescriben a los 15 años, conforme el artículo 2001 del código civil.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

Estaría de acuerdo siempre y cuando se regule la imprescriptibilidad durante la minoría de edad y establecer un plazo prescriptorio contabilizando desde la mayoría de edad.

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

En realidad no desnaturalizaría por cuanto se exige una prestación por el periodo que el alimentista era menor de edad y allí si se encontraba amparado por el principio del interés superior del niño.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación²⁷?

En realidad negarlos como tal si podría ser discriminatorio, pero si se debe establecer un determinado tiempo para que el alimentista que cumplió la mayoría de edad pueda accionar, caso contrario no habría una seguridad jurídica y sería ilimitada la facultad, lo cual es contrario a derecho.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Considero que es importante modificar el artículo 568 del CPC, debiendo precisar que los devengados se practiquen conforme al periodo establecido en la sentencia, en el caso se demande alimentos anteriores a la demanda.

²⁷Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

Definitivamente se debe establecer un plazo de prescripción que debe de correr desde que el alimentista cumpla la mayoría de edad.

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

Considero que es importante y también sería un mensaje a los progenitores dejando la posibilidad de reclamar los alimentos desde el nacimiento, sin embargo en la práctica muchas veces podría ser mal utilizado por cuanto habría complicaciones al momento de probar la falta de cumplimiento de la obligación alimentaria.

5.2.2. Entrevista al Sr. RÓMULO VÍCTOR VELASCO CHÁVEZ, Juez del Cuarto Juzgado de Familia-Sede Cusco

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

Si, podría renunciar a partir de que adquiere la mayoría de edad.

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento²⁸?

Si, de primera intención sí, pero a instancia de la madre que ejerce el derecho de acción.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

No.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

No, no son suficientes, se tiene que agregar la pérdida de oportunidades, falta de preparación para el trabajo

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Sí, es posible exigir en cualquier momento, pues un derecho adquirido.

²⁸Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

Si, el artículo 2001 del código civil.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

No, la imprescriptibilidad no es saludable para la seguridad jurídica.

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

Si desnaturaliza, pero, da lugar a otro principio “el de la protección de la persona”.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación²⁹?

Sí, siempre con la condicional.

²⁹Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Sí.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

Si, por seguridad jurídica. Por ejemplo la adopción el hijo puede renunciar a la adopción.

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

Sí.

5.2.3. Entrevista al Sr. CESAR AQUILES ESPINOZA DELGADO, Juez del Primer Juzgado de Familia- Sede Cusco

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

Por mandato legal los alimentos son irrenunciables e imprescriptibles

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento³⁰?

Sí, son exigibles desde la concepción (la acción idónea por alimentos es pre y post en caso de embarazo).

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

Existe la norma cuando ya hay una sentencia firme.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

Los derechos a la subsistencia y el derecho a la vida.

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Se pueden intentar otras pretensiones distintas a la obligación alimentaria, esta de liberalidad está a la acuciosidad del Abogado, se puede plantear un proceso extrajudicial, y tendría que ser en la vía abreviada.

³⁰Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

No, los alimentos lamentablemente prescriben como acción a los 10 años y como sentencia a los 15 años.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

Tendría que modificarse la norma

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

El principio opera hasta los 18 años.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación³¹?

Existe la obligación civil extracontractual.

³¹Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Claro, este código es de 1984, urge la reforma del código civil, se mezcla la norma sustantiva con la norma procesal, no existe una técnica legislativa para regular este presupuesto.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

Sí, sobre todo el de la caducidad, la prescripción también debería ser modificada

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

En los términos que plantea el graduando claro que sí.

5.2.4. Entrevista al Sr. EDWIN ROMEL BÉJAR ROJAS, Juez del Tercer Juzgado de Familia

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

Los alimentos son irrenunciables sin embargo el cumplimiento puede ser objeto de conversación o transacción de las partes.

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento³²?

Si estoy de acuerdo con la exigibilidad, pero debe ser evaluado en cada caso, para que no sea mal interpretado o mal utilizado y se perjudique a los padres.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

No, no existe una norma que prohíba, pero debemos tomar el interés superior del niño.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

Creo que sí, ambos principios son fundamentales suficientes para la retroactividad

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría

³²Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Debe ser exigible en la mayoría de edad, pero debe tenerse en cuenta a quien deben ir los devengados (al hijo alimentista o al padre o madre quien tenga la patria potestad).

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

El código civil establece que los alimentos prescriben a los 15 años.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

Sí, pero siempre y cuando sea menor de edad, porque el mayor ya no necesita porque ya puede ganarse la vida

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

No, porque es un derecho adquirido, es un derecho natural.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud

de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación³³?

Si existe discriminación, porque los hijos son iguales tanto mayores como menores y no debe haber distinción alguna entre sus hijos.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

No, porque si el juez hace un análisis minucioso de la norma no, además se debe tomar en cuenta el interés superior del niño.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

No, porque es un derechos natural que tienen los hijos respecto a sus padres

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

Si, totalmente de acuerdo.

³³Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

5.2.5. Entrevista al Sr. ARTURO CABRERA ORUÉ, Juez de Paz Letrado de Anta

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

Son irrenunciables, lo dice la norma

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento³⁴?

Deben ser exigibles desde el nacimiento, en caso de hijos extramatrimoniales porque en caso de hijos dentro del matrimonio, ya cuentan con ese derecho.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

No, no hay ninguna norma que prohíba que sea retroactivo de manera expresa, sino por el contrario que los alimentos corren a partir desde el día siguiente de la notificación.

³⁴Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

Si son suficientes estos principios.

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Solo sería en la minoría de edad, de ser posible desde que nace el niño.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

Si, la norma dice que es imprescriptible cuando se trata de alimentos, solo los devengados prescriben.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

No, es una negligencia, no se puede convalidar a que se paguen los alimentos.

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

No, desnaturalizaría siempre y cuando se acredite el estado de necesidad del niño.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación³⁵?

No, no existe discriminación pero que si tiene el derecho a exigirlo desde el momento que lo solicite y lo acredite

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Me parece atentatorio, la negligencia no lo pueden asumir el padre que no tiene la patria potestad.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

³⁵Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

Los alimentos son imprescriptibles.

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

El tema de concientizar debe ser publicitario para que los padres hagan valer los derechos de sus hijos.

5.2.6. Entrevista a la Sra. LYNDA VARGAS MANGA, Jueza de Paz Letrado-Sede San Sebastián

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

No.

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento³⁶?

No.

³⁶Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

Artículo 568 del CPC.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

No.

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

Solo en la minoría de edad.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

No.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

No.

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

Si, dado que dichos principios están orientados a tutelar a los menores que no pueden ejercer por si solos sus derechos.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación³⁷?

Los alimentos se fundan en la necesidad actual del alimentista, razón por la que la norma dispone que se calculen desde la notificación con la demanda, por lo que considero que no atenta dichos principios, máxime si con la pretensión de filiación el obligado no tenía certeza de su obligación natural.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Estando al ordenamiento jurídico vigente si sería necesario.

³⁷Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

Solo el de prescripción.

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

No. Dada nuestra realidad incluso haber instituido el delito de omisión de asistencia familiar, no se contribuye dado que los procesos se incrementarían en dicha materia por las sumas imposibles de pagar con liquidaciones incluso desde el nacimiento.

5.2.7. Entrevista a YESICA MEDRANO OCHOA, Jueza de Paz Letrado de Calca

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

El derecho a los alimentos no podría renunciarse ni transmitirse de modo alguno, la obligación alimentaria es imprescriptible, personalísima e incompensable.

La pensión de alimentos es un derecho personalísimo, irrenunciable, intransmisible e inembargable, por tanto la respuesta es no.

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento³⁸?

El ser humano concebido es titular de más derechos fundamentales, entre los que se encuentra el derecho de alimentos, estaría por tanto de acuerdo.

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

No, la norma establece que la obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tenga derecho a percibirlos, se abonaran desde la fecha en que se interponga la demanda.

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

³⁸Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

En parte debido a que la filiación es un derecho jurídico que existe entre dos personas donde uno es descendiente de la otra, y el interés superior del niño es un derecho, un principio, un procedimiento.

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

En ambos.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

El artículo 1989 del código civil señala que la prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo, el derecho de alimentos es imprescriptible, dado que debe primar el interés superior del niño y adolescente, haciéndose incluso por los años que no fueron solventados.

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

Sí.

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

No, puesto que es por el interés superior del niño y el adolescente, más aun cuando la norma ampara los alimentos para los hijos mayores hasta los 28 años cuando están siguiendo estudios superiores de manera satisfactoria.

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación³⁹?

Efectivamente, sería discriminatorio.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

Sería muy importante.

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

Solo el de prescripción.

³⁹Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

Si, sería muy positivo.

5.3. Resultados de las entrevistas realizadas

De las entrevistas aplicadas a los Jueces de Familia y Jueces de Paz Letrado, la mayoría señala que están de acuerdo que los alimentos sean *exigibles desde el nacimiento* del menor y también sean *imprescriptibles*, que incluso puedan exigirse en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y no discriminación. Por ello, advierten que es necesaria la modificación de la legislación vigente, que permite velar de mejor manera el interés superior del menor.

5.4. Discusión y verificación de hipótesis

5.4.1. Sobre hipótesis general

Es necesaria la regulación retroactiva e imprescriptible de la obligación alimentaria para el hijo alimentista, porque permitirá garantizar el cobro de alimentos desde el nacimiento del menor e incluso pueda cobrar la pensión en la mayoría de edad o en cualquier tiempo.

A partir del trabajo de campo (entrevistas) realizadas y análisis documental, se verifica a nivel fáctico y teórico, que efectivamente se cumple la hipótesis general planteada en el presente trabajo de investigación; ergo, el objetivo general que nos hemos trazado

que es “*Analizar si es posible regular la retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el hijo alimentista en el Código Civil Peruano vigente*”, se ha cumplido de manera satisfactoria sus fines. Por ello, se puede afirmar con solvencia que es necesaria y positiva la regulación retroactiva e imprescriptible para el menor alimentista.

5.4.2. Sobre hipótesis específicas

Hipótesis Específica 1:

La regulación de la pensión de alimentos desde el nacimiento se fundamenta en el principio de interés superior del niño o pro infanti, que permite gozar al niño de todos sus derechos.

El interés superior del niño, se sustenta básicamente en que se deben respetar y garantizar el goce efectivo de todos sus derechos del menor, incluido el alimentario. En ese sentido, la respuesta dada a la interrogante planteada, se verifica tanto teórico como práctico (entrevistas), que es necesaria la regulación de alimentos para el menor desde el nacimiento, toda vez que, si todos las personas tienen derechos desde el nacimiento, es posible concordar este derecho natural con los alimentos, como ya se indicó desde el nacimiento. Por tanto, el primer objetivo que nos hemos trazado que es “Conocer cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos desde el nacimiento del menor alimentista en el Código Civil vigente”, ha cumplido positivamente sus fines trazados en la investigación.

Hipótesis Específica 2:

La regulación de la imprescriptibilidad de la pensión de alimentos, que permite cobrar alimentos en la mayoría de edad, se fundamenta en el principio de la igualdad y no discriminación.

Existe polémica tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, sobre si la deuda de pensión alimentaria debe ser exigida sólo en la minoría de edad o en cualquier tiempo (o mayoría de edad). Hay un sector, que señala que es racional la exigencia de alimentos sólo en la minoría de edad, que el cobro en la mayoría edad no es posible, porque se dejaría al padre o los padres con una deuda exorbitante, impagable, ergo, se afectaría la seguridad jurídica. Mientas que, otro sector, señala que no es argumento válido que no se exija la deuda alimentaria en la mayoría de edad, puesto que, basta demostrar la relación paterno filial para incoar una demanda, contrario sensu, se vulneraría el principio de igualdad y no discriminación por edad. A partir de esta discusión antagónica, ha sido necesaria desarrollar una entrevista preparada a los jueces especializados en materia de alimentos o familia de la jurisdicción de Cusco y la mayoría concuerdan que nada impide que se pueda exigir alimentos en la mayoría de edad. Por tanto, la hipótesis dada como el objetivo planteado en la investigación que es “*Conocer cuál es el fundamento para regular la pensión de alimentos de manera imprescriptible en el Código Civil vigente*”, ha cumplido satisfactoriamente sus fines trazados.

5.5. PROPUESTA LEGISLATIVA (LEGE FERANDA)

5.5.1. PROPUESTA LEGISLATIVA SOBRE LA RETROACTIVIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA EL MENOR ALIMENTISTA

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En el Perú, el derecho alimentario, está regulada de manera restringida, aunque en la tradición jurídica civil o común, persiste la posición sobre la definición amplia de alimentos, por ello, señalan que son 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*”.

Esto nos hace entender que, desde la perspectiva del derecho privatístico, los alimentos pueden resumirse en **dinero**. Nos explicamos al respecto. Los alimentos desde el derecho tradicional, sólo obliga al padre o padres irresponsables a algún tipo de obligación o responsabilidad, que en este caso, existe una *obligación pecuniaria para el menor* abandonado o no reconocido, es decir, por alejamiento del hogar o por no haber reconocido al hijo.

Sin embargo, el derecho alimentario, en la actualidad, tiene no sólo una definición limitada, por no decir, caduca, sino que está mal planteada como categoría. El derecho alimentario, debe ser reorientado al concepto más amplio y coherente, desarrollado en el derecho constitucional, que es el “derecho fundamental a la alimentación”, que en este caso, sería para el menor; o a nivel convencional, como el “derecho humano a la alimentación”, que define al derecho de alimentación basado en la dignidad del ser humano (moral), no sólo material y amplía la

responsabilidad de los obligados a los Estados, como protector y garantizador no sólo la vida de las personas, sino su alimentación.

Por ello, a nivel supranacional, en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), los estados creadores de la *Declaración* se plantean propósitos “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la *dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana*; (...) y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la **miseria...**”. Más adelante en el artículo 25 del mismo texto señala:

“1. 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; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. **2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social**”.

A la que es necesario agregar el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)**, que en su artículo 11, señala:

“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda **persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora**

continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, **reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre,** adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos (...).”

A la que complementamos con lo señalado en la **Observación General N° 12** del Comité Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC), que en sus fundamentos 4 y 6, respectivamente, señalan:

“4. El Comité afirma que el derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la **dignidad inherente de la persona humana** y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Es también inseparable de la justicia social, pues requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos”.

6. El derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla. El *derecho a la alimentación adecuada* no debe

interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. El *derecho a la alimentación adecuada* tendrá que alcanzarse progresivamente. No obstante, los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre...”.

A nivel interno, en la Constitución de 1993, en su artículo 1º que *"La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado"*, y en su artículo 2.1 señala que toda persona tiene derecho *"A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece"*. Aunque no existe un reconocimiento expreso del derecho a una alimentación adecuada, este derecho se encuentra contenido en el derecho a la vida. Junto con esto, el artículo 3º de la Constitución admite la posibilidad de derechos que no son reconocidos expresamente en su texto señalando que la *"enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre..."*.

Luego, en el artículo 6º del mismo cuerpo de leyes, se establece que *"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"*.

Asimismo el artículo 55º de la Constitución Política expresa que *"Los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional"*. Este artículo es de especial relevancia porque el Perú ha aprobado y ratificado diversos tratados atinentes al reconocimiento del derecho humano a la alimentación adecuada, entre otros, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto

Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1978, y la Declaración del Milenio.

En la legislación peruana, la Ley General de Salud regula en términos concretos el derecho a una alimentación sana y suficiente, lo cual se expresa en su artículo 10:

"Toda persona tiene derecho a recibir una alimentación sana y suficiente para cubrir sus necesidades biológicas (...) En los programas de nutrición y asistencia alimentaria el Estado brinda atención preferente al niño, a la madre gestante y lactante, al adolescente y el anciano en situación de abandono social".

Y el artículo 12° de la misma Ley complementa la exigibilidad de este derecho cuando señala que:

"Las obligaciones a las que se refieren los artículos 10° y 11° de la presente Ley, son exigibles por el Estado por quien tenga legítimo interés, a los responsables, o familiares".

Mientras que, tanto el Código Civil como Código de los Niños y Adolescentes, se plantean una definición legal respecto a los Alimentos, veamos:

En el Código Civil, el artículo 472° prescribe que:

"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 de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

De otro lado, en el Código de los Niños y Adolescentes, el artículo 92° establece que:

“se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto”.

Por ello, como ya se indicó anteriormente, sobre los alimentos, bajo la maleza del Código Civil se discuten si es de naturaleza patrimonial o personal. Los que indican que los alimentos es de carácter patrimonial, manifiestan que los alimentos se concretizan en una **suma de dinero** (material), sin embargo, se cuestiona ya que de ser material o patrimonial podría ser objeto de transferencia o de renunciabilidad. Por su parte, quienes defienden que los alimentos tienen **carácter personal o personalísimo**, manifiestan que este derecho nace y se extingue con la persona, es por ello que no puede ser objeto de transferencia mucho menos se puede renunciar a ella. Aunque también existen posturas que plantean una posición mixta al respecto.

Ahora bien, siendo clara la posición conceptual sobre el derecho alimentario, es necesario plantear una alternativa de reforma de la ley, en relación a la retroactividad e imprescindible de la obligación alimentaria para el menor alimentista, por ser necesaria para garantizar los derechos de los menores de edad en el Perú, que constantemente son abandonados o no son reconocidos por sus padres.

El abandono o no reconocimiento del menor, es parte de los problemas estructurales del país, puesto que, no existen políticas idóneas de Estado al respecto, sólo buscan por una parte, soluciones superficiales al problema, judicializándose los casos de hijos abandonados o no reconocidos, pero no buscan el verdadero problema que lo origina, es decir, qué se debe hacer contra aquellas personas que engendran hijos y no se hacen responsables, qué políticas de estado o de gobierno se deben ponerse en marcha.

Al no haber políticas concretas y objetivas al respecto, con la presente investigación, se pretende plantear un proyecto de ley más drástica en relación a la exigencia de alimentos, que es regular la retroactividad e imprescriptibilidad de la ley, que podría ser una de las alternativas de solución para tantos hijos abandonados o no reconocidos en el país, que viven en condiciones de pobreza y extrema pobreza, es decir, sin el mínimo para vivir dignamente.

II. ANÁLISIS COSTO - BENEFICIO

Esta propuesta no eroga gasto público, al contrario generará que los menores de edad puedan exigir alimentos retroactivamente (desde el nacimiento), incluso, se podrá exigir en la mayoría de edad (imprescriptible) al padre o padres irresponsables.

Los beneficios que se puede esperar de esta Ley, son:

- a) Exigencia de alimentos desde el nacimiento del alimentista, en la minoría de edad representada por el padre o la madre.
- b) Exigencia de alimentos en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y no discriminación (patrocinada por el mismo).

c) Genere una política de responsabilidad para el padre o los padres.

III. IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente Proyecto de Ley tiene por finalidad modificar los siguientes artículos del Código Civil vigente: artículo 472, referido a la noción de alimentos, regulada en el Libro de Derecho de Familia, Sección Cuarta, Título I, Capítulo Primero; y el artículo 2001 numeral 5, referido a los plazos de prescripción, regulado en el Libro de Prescripción y Caducidad, Título I. Así como modificar el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes vigente, referido a la noción de alimentos, regulada en el Libro Tercero, Título I, Capítulo IV.

IV. FÓRMULA LEGAL

El Congreso de la República;

Ha dado la Ley siguiente:

**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 472 Y 2001
NUMERAL 5 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE, REFERIDOS,
RESPECTIVAMENTE, A LA NOCIÓN DE ALIMENTOS Y A LOS
PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN; ASÍ COMO EL ARTÍCULO 92 DEL
CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES VIGENTE, REFERIDO A
LA NOCIÓN DE ALIMENTOS**

Artículo 1. Modificación del artículo 472 del Código Civil

DICE:

Noción de alimentos

Artículo 472°.- 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.

DEBE DECIR:

Modificase el artículo 472 del Código Civil en los siguientes términos:

Artículo 472°.- 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.

Los alimentos son exigibles de forma retroactiva desde el nacimiento, en caso del menor, en atención al interés superior del niño, siendo incluso exigible en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y de no discriminación por edad.

Artículo 2. Modificación del artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes

Modificase el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes en los siguientes términos:

DICE:

Artículo 92.- Definición.-

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y

psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

Los alimentos son exigibles de forma retroactiva desde el nacimiento en caso del menor, en atención al interés superior del niño, siendo incluso exigible en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y de no discriminación por edad.

DEBE DECIR:

Artículo 3. Modificación del artículo 2 de la Ley N° 30292

Modificase el artículo 2 de la **Ley N° 30292** en los siguientes términos:

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

Los alimentos son exigibles de forma retroactiva desde el nacimiento en caso del menor, en atención al interés superior del niño, siendo incluso exigible en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y de no discriminación por edad.

Artículo 4. Modificación del artículo 2001 del Código Civil y la Ley N° 30179 modifica el inciso 4 y adiciona el inciso 5 al artículo 2001 del Código Civil

DICE:

Plazos de prescripción

Artículo 2001°.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

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

DEBE DECIR:

Artículo 3. Modificación del artículo 2001 del Código Civil

Modificase el artículo 2001 del Código Civil en los siguientes términos:

Artículo 2001°.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...).

5.- Con excepción de los anteriores, la acción que proviene de pensión alimenticia es imprescriptible.

V. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS MODIFICATORIAS

PRIMERA.-Modificación del artículo 2° de la Ley N° 30292

Modificase el artículo 2 de la Ley N° 30292 en los siguientes términos:

DICE:

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

DEBE DECIR:

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y

psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto".

Los alimentos son exigibles de forma retroactiva desde el nacimiento en caso del menor, en atención al interés superior del niño, siendo incluso exigible en la mayoría de edad, en armonía con el principio de igualdad y de no discriminación por edad.

SEGUNDA.-Modificación del artículo 487 del Código Civil

Modifícase el artículo 487 del Código del Código Civil en los siguientes términos:

DICE:

Características del derecho alimentario

“Artículo 487º.- El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable”.

DEBE DECIR:

“Artículo 487º.- El derecho de pedir alimentos es imprescriptible, intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable”.

VI. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS DEROGATORIAS

Única.-Derogación de las disposiciones contrarias a la presente Ley

Deróguese cualquier otra disposición que se opongan a la presente Ley.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-Del trabajo de investigación, analizado a nivel teórico y fáctico sobre la retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el menor alimentista, se concluye, por una parte, que en base al principio del interés superior del niño es necesaria la exigencia de la retroactividad de la pensión alimentaria desde el nacimiento del menor como garantía y goce efectivo de los derechos del niño; y por otra parte, es factible el cobro de la pensión de alimentos en la mayoría de edad, en estricto cumplimiento del principio de igualdad y no discriminación por edad. Por tanto siendo factible su regulación en la norma sustantiva.

SEGUNDA.- Del presente trabajo de investigación se concluye que la regulación de la retroactividad del derecho alimentario es factible y de suma importancia, por considerarse al alimento un derecho imprescindible desde el nacimiento, que forma parte del principio del interés superior del niño.

TERCERA.- A partir del trabajo, se determina, que es necesario el cobro de pensión alimentaria en la mayoría de edad, basada en el principio de igualdad y no discriminación por edad. Es decir, al haberse demostrado la relación *paterno filial*, nada impide que los alimentos dejados de cobrar en la minoría de edad se puedan exigir en la mayoría de edad o en cualquier tiempo, por tanto, siendo de suma importancia la imprescriptibilidad del derecho alimentario.

CUARTA.- De la investigación del presente trabajo se determina que la necesidad del alimentado (menor de edad) se basa en el principio de presunción, pues solo así se garantizará el pleno goce del derecho alimentario, por esta razón, no se requiere de la conformación del requisito de necesidad.

QUINTA.- Se concluye de la investigación que, el cobro de la pensión de alimentos *desde el nacimiento del menor*, se sustenta en la protección especial del menor, es decir, por pertenecer a la población en condiciones de vulnerabilidad, por tanto se necesita de una protección especial para que pueda desarrollarse plenamente en lo físico, mental, moral, espiritual y social en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad.

RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Se recomienda al *Congreso de la República*, modificar el Código Civil y otras normativas afines, relacionadas a los alimentos, retroactividad e imprescriptibilidad de la obligación alimentaria para el menor alimentista, toda vez que, los menores de edad pertenecen a la población en condiciones de vulnerabilidad y exigen una especial protección.

SEGUNDA.- Se recomienda al *Estado peruano*, en atención a su función tuitiva, implantar políticas sociales para proteger de manera efectiva a los menores que viven en situación de pobreza y extrema pobreza, como consecuencia del abandono o no reconocimiento del padre o los padres, así como reorientar la política nacional de familia, mejorar la educación basada en principios y valores humanos.

TERCERA.- Se recomienda a las *universidades públicas y privadas, la sociedad civil y otras instituciones tanto públicas como privadas*, desarrollar proyectos sociales orientados a la protección del niño y adolescente, toda vez que, los niños necesitan una protección especial tanto del Estado, la Sociedad y la Familia.

BIBLIOGRAFÍA

Bibliografía que sustenta la parte metodológica de la investigación

Hernández Sampieri, Roberto, Fernández Collado, Carlos, Baptista Lucio, Pilar (2006). *Metodología de la Investigación* (Cuarta ed.). México: McGraw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V.

Ramos Núñez, Carlos (2007). *Cómo Hacer Una Tesis de Derecho y No Envejecer En El Intento* (Cuarta ed.). Lima: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

Retamozo Linares, Alberto (2004). *Apuntes Para el Dictado del Curso de Metodología de Investigación Jurídica II*.

Witker, Jorge (1986). *Como Elaborar Una Tesis en Derecho - Pautas Metodológicas y Técnicas para el Estudiante o Investigador del Derecho* (Primera ed.). Madrid: Editorial Civitas, S.A.

Bibliografía que sustenta la parte teórica de la investigación

(OACDH), O. d. (2004). *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza. Un marco conceptual (HR/PUB/04/1)*. Nueva York, Naciones Unidas.

Declaración de la Independencia de los Estados Unidos de América. (1776). Congreso.

Costumbres Jurídicas en las Pithiusas. (2011). Madrid, España: Dykinson S.L.

Abramovich, V. (2004). *“Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo de América Latina”, documento preparado para la reunión “Derechos y desarrollo en América Latina: una reunión de trabajo”*. Santiago de Chile .

Abramovich, V. y. (2006). *El umbral de la ciudadanía: el significado de los derechos sociales en el Estado social constitucional*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

Aguilar Cavallo, G. (2008). El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales, Año 6, Nº 1*, 223-247.

Aguilar Villanueva, L. F. (1993). *Antologías de política pública*. México: Porrúa.

Aguilar, M. (2001). *La participación comunitaria en salud: ¿mito o realidad?* Madrid: Ed. Díaz de Santos.

Albaladejo García, M. (2002). *Derecho civil, Vol. 2, Derecho de obligaciones*. Barcelona: Editorial Bosch.

Alegria, L. (24 de Abril de 2018). *Pobreza en el Perú sube por primera vez en este milenio*. Recuperado el 17 de Febrero de 2019, de Diario El Comercio: <https://elcomercio.pe/economia/peru/pobreza-peru-sube-primera-vez-milenio-noticia-514460>

- Allen Hermosillo, L. M. (2012). Paradigmas para la salud del adulto mayor. *Literatura Biomédica Medigraphic, Monterrey*, 214-217.
- Alzate Zuluaga, M. L., & Romo Morales, G. (2017). La agenda pública en sus teorías y aproximaciones metodológicas. Una clasificación alternativa. *Revista Enfoques: Ciencia Política y Administración Pública*, vol. XV, núm. 26, Universidad Central de Chile, 13-35.
- Araujo Monroy, R. (2010). *Viejos. Ayer, hoy...sin mañanas. Adultos mayores y adicciones*. México: Ediciones Nandela.
- Ariano Deho, E. (2014). Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad a los treinta años de vigencia del código civil. *Themis*, 329-336.
- Aristóteles. (1997). *La Política, Traducción de Azcarate*. Madrid, España: Espasa Calpe.
- Arnau Moya, F. (2008). *Lecciones de Derecho Civil II. Obligaciones y Contratos*. España: Publicacions de la Universitat Jaume I (UJI).
- Arzate Alemán, M. J. (2018). El pago retroactivo de los alimentos que se generaron en la niñez, puede ser solicitado por el acreedor alimentario que es mayor de edad. *Reseñas Argumentativas de la SCJN*, 1-9.
- Awad Sirhan, Á. (2016). Acciones perpetuas. Un comentario sobre la imprescriptibilidad extintiva civil en el derecho chileno. *Pontificia Universidad Católica de Chile*, 1-29.
- Babbero, D. (1967). *Sistema de Derecho Privado* (Vol. Tomo II). (T. p. Melendo, Trad.) Buenos Aires : Ediciones Jurídicas Europa América.
- Balbuena, J. C. (2016). Adultos mayores: los principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de tercera edad. *Revistas Científicas Población y Desarrollo*, 126-132.
- Baltes, P. B. (1987). A Psychological Model to Age Successfully: Selective Optimization with Compensation. *Max Planck Institute for Human Development, Germany, University of Virginia, USA*, 7-76.
- Basile, H. (1998). Envejecimiento normal y patológico. Psicología y sociología. *Boletín de la Universidad del Museo Social Argentino*, 5-17.
- Bayona Goicochea, M. P. (2011). El Redam y su relación con el Derecho Alimentario: beneficio de todos, privilegio de pocos. *Lex*, 245-258.
- Beauvoir, S. d. (1970). *La vejez*. Argentina: Editorial Sudamericana .
- Belluscio, A. C. (1967). *Nociones de derecho de familia. Tomo I*. Buenos Aires: Omeba.
- Benchikh, M. (1999). *La dignité de la personne hu maine en droit intemational*. En: Pavía, Marie-Luv y Thierry Revet, Thierry (editores). *La dignité de la personne*. Paris.
- Bernuí Oré, P. E. (2014). Concepto, naturaleza del derecho del niño y adolescente. *Revista Jurídica "Docentia et Investigatio", Facultad de Derecho y Ciencia Política U.N.M.S.M. Vol. 16 - N° 2*, 49-68.
- Blouin, C. y. (2018). *La situación de la población adulta mayor en el Perú: Camino a una nueva política*. Lima-Perú: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP).

- Borda, G. (1993). *Manual de obligaciones*. Buenos Aires: Perrot.
- Britannica. (02 de 12 de 2018). *Envejecimiento*. Obtenido de Encyclopedia Britannica: <http://www.britannica.com>.
- Cabanellas de Torres, G. (1993). *Diccionario jurídico elemental*. s/c: Editorial Heliasta.
- Cariola Oliva, K. (s/a). *Proyecto de Ley: Modifica el Código Civil y la Ley N° 14.908*. Santiago de Chile: s/e.
- Caritas del Perú. (2012). *Normatividad nacional. Sobre los derechos de las personas adultas mayores*. Lima: PRAM.
- Castán Tobeñas, J. (1992). *Derecho civil español, común y foral, T. III, Derecho de obligaciones (rev. García Cantero, G.)*. Madrid: Editorial Reus.
- Castellanos, T. (2011). *Derecho Familia*. Sucre, Bolivia: Gaviota del Sur.
- Castillejos Cifuentes, D. A. (2011). Análisis constitucional sobre el uso del término menor, y los de niños, niñas y adolescentes. *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 69-76.
- Castillo Freyre, M., & Agui, G. M. (2008). ¿Qué es lo que extingue la prescripción? Reflexiones acerca del artículo 1989 del Código Civil peruano. *CastilloFreyre*, 1-19.
- Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE). (2011). *Los derechos de las personas mayores: Materiales de estudio y divulgación*. Santiago de Chile: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), UNFPA, ASDI.
- CEPAL. (2003). *Informe de la Conferencia Regional Intergubernamental sobre envejecimiento*. Santiago de Chile .
- CEPAL. (2012). *Tercera Reunión Intergubernamental sobre Envejecimiento* . Costa Rica .
- Cerdá Gimeno, J. (2011). *Costumbres jurídicas en las Pithiusas*. Madrid: Dykinson S.L.
- Chunga Chávez, C. (2000). Amparo familiar: Alimentos. En G. JURÍDICA, *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas: Derecho de familia (segunda parte)* (Vol. Tomo III, págs. 225-228). Lima: Gaceta Jurídica.
- Cillero Bruñol, M. (s/a). *Interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. s/c: s/e.
- Ciuro Caldani, M. Á. (1995). *Filosofía jurídica de la marginalidad, condición de penumbra de la postmodernidad*. En *Revista Investigación y Docencia*, N° 25. Roasrio, Argentina: Fundación para las Investigaciones Jurídicas.
- Colomer Martín-Calero, J. L. (1995). *La teoría de la justicia de Immanuel Kant*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (1948). *La Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Paris, Francia: s/e.
- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. (2013). Derechos de las personas adultas mayores. *Revista de derechos humanos - dfensor*, 1-68.

- Comisión Nacional de Derechos Humanos . (2012). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. México .
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. (2012). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)*. México, D. F: CNDH.
- Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos-COPREDEH. (2011). *Declaración Unversal. Versión comentada* . Guatemala .
- Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos-COPREDEH. (2011). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Versión comentada* . Guatemala.
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. (2013). *Observación General N° 16: Sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño. Aprobada por el Comité en su 62º período de sesiones (14 de enero a 1 de febrero de 2013)*. Distr. general: Naciones Unidas.
- Comité DESC. (1999). *Observación General N° 12*. Ginebra: s/e.
- Confederación Sindical Internacional (CSI). (2008). *Mini Guía de Acción: Trabajo Infantil*. Bruselas, Bélgica: ITUC CSI IGB.
- Congreso Constituyente. (2018). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917*. México : IJJ de la UNAM.
- Congreso de la República. (1959). *Resolución Legislativa N° 13282*. Lima: MIMP.
- Congreso de la República. (8 de Noviembre de 2006). *Ley 1098 de 2006*. Obtenido de Instituto Colombiano de Bienestar Familiar:
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1098_2006.htm
- Congreso de la República. (2006). *Ley N° 28803 (LEY DE LAS PERSONAS ADULTAS MAYORES)*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República. (2016). *Reglamento de la Ley N° 30364 (D.S. 009-2016-MIMP)*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República del Perú. (1990). *Resolucion Legislativa N° 25278 (Aprueban la "Convención sobre los Derechos del Niño")*. Lima: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.
- Congreso de la República del Perú. (1993). *Constitución Política del Peru de 1993*. Lima.
- Congreso de la República del Perú. (2016). *Ley de la Persona Adulta Mayor-Ley N° 30490*. Lima: Diario Oficial El Peruano .
- Congreso de la República del Perú. (2018). *Proyecto de Ley N° 3102/2017-CR (Ley que modifica el artículo 125 del Código Penal y sanciona el abandono y exposición al peligro del adulto mayor)*. Lima.
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. (2000). *Ley para la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes*. México: Diario Oficial de la Federación.
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. (2014). *Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes*. México: Diario Oficial de la Federación.

- Consejo Regional del Gobierno Regional. (2012). *Ordenanza Regional N° 043-2012-CR/GRC.CUSCO*. Cusco: Diario Oficial El Peruano.
- Córdoba, M. y. (2005). *Derecho de Familia. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Cornejo Chávez, H. (1985). *Derecho Familiar Peruano*. Lima: Studium Ediciones.
- Cornejo Chávez, H. (1999). *Derecho Familiar Peruano*. Lima : Gaceta Jurídica .
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (2001). *Sentencia T-108-01*. Bogotá: CCC.
- Corte IDH. (2002). *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02*. San Jose de C.R.: : S/E.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). *Opinión Consultiva OC-17/2002*. San José de C.R.: ACNUR.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004). *Caso "Instituto de Reeduación del Menor" Vs. Paraguay*. San José de Costa Rica: Corte IDH.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (1998). *Casación N° 3065-98-Junín*. Lima : Diario Oficial El Peruano .
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2013). *Casación 3839-2013, Lambayeque*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Costa, J. C. (1997). *El Derecho de familia y de las Personas en Roma*. Buenos Aires, Argentina: Estudio S.A.
- Dabove Caramuto, M. I. (2002). *Los Derechos de los Ancianos*. Buenos Aires, Argentina.
- Dabove, I. y. (2017). *Persona mayor*. Argentina .
- Dabove, M. I. (2000). *Los derechos de los ancianos*. Buenos Aires, Ciudad de Argentina.
- Dabove, M. I. (2006). Derecho a la Ancianidad: Perspectiva Interdisciplinaria. *Juris, editor, Ciudad de Argentina*, 1-34.
- Dabove, M. I. (2014). Vejez y salud mental: El camino de los jueces hacia la nueva capacidad. *Cuaderno Jurídico de Familia N° 47*, 27-30.
- Dabove, M. I. (2015). Derechos humanos de las personas mayores en la nueva Convención americana y sus implicancias bioéticas Bioética, 16(1). *Revista Latinoamericana de Bioética*, 38-59.
- Defensoría del Pueblo. (2011). *Niños, niñas y adolescentes en abandono: aportes para un nuevo modelo de atención. República del Perú, Serie Informes Defensoriales - Informe N° 153*. Lima: MIMP.
- Defensoría del Pueblo. (2014). *Trabajo infantil y derechos fundamnetales de los niños, niñas y adolescentes en el Perú. Serie informes defensoriales: Informe N° 166*. Lima: Defensoria del Pueblo.
- Defensoria del Pueblo. (2017). *Violencia contra personas adultas mayores*. Lima: Blog de la defensoria del pueblo.

- Defensoría del Pueblo. (2017). *Violencia contra personas adultas mayores*. Lima: Blog de la Defensoría del Pueblo.
- Díaz de Guijarro, E. (1953). *Tratado de derecho de familia, Volumen 1*. Buenos Aires, Argentina: Tipográfica editora argentina.
- Díez-Picazo, L. (1963). En torno al concepto de prescripción. *Anuario de Derecho Civil de BOE*, 969-1000.
- Díez-Picazo, L. y. (1991). «Comentario de los artículos 1254 a 1260 CC», en AA.VV, *Comentario del Código Civil*. España: Ministerio de Justicia.
- Dionne Espinosa, M. F. (2004). *Centro de recreación para adultos mayores*. Cholula, Puebla, México: Fondo Editorial de la Universidad de las Américas Puebla.
- Dulcey Ruiz, E. y. (2002). Psicología del ciclo vital: hacia una visión comprehensiva de la vida humana. *Revista Latinoamericana de Psicología*, vol. 34, núm. 1-2, 17-27.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA. (1986). *Diccionario* (Vol. I). Buenos Aires: Editorial Driskill S.A.
- Escribano, C. y. (1984). *Alimentos entre cónyuges*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Escriche, J. (1847). *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* (Vol. Tomo IV). Madrid, España: Imprenta de Eduardo Cuesta.
- Fernandez Segado, F. (1992). *El sistema constitucional español*. Madrid: Dykinson.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2013). *Los derechos del niño en las políticas y códigos de conducta: guía practica para las empresas*. New York: Unicef/Save The Children.
- Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA). (2018). *Informe de Actividades de Fondo de Población de las Naciones Unidas*. Lima: UNFPA.
- Fuentes-Reyes, G. y.-C. (2016). La indigencia de adultos mayores como consecuencia del abandono en el Estado de México. *Papeles de POBLACIÓN No. 87*, 161-181.
- Fundación Desarrollo y Autogestión DyA y otros. (2011). *Proyecto Semilla: Reseña del proyecto*. Lima: Semilla.
- García Ramírez, J. C. (2003). *“La vejez. El grito de los olvidados”*. México: Editorial Plaza y Valdés.
- Gutiérrez Barlinches, Á. (2004). Evolución histórica de la tutela jurisdiccional del derecho de alimentos. *Revista Foro: Anuario Mexicano de Historia del Derecho*(núm. XV), 143-176.
- Hauriou, M. (1896). *Science sociale traditionnelle*. Paris: Larose.
- Huenchuan, S. y. (2007). *Derechos sociales y envejecimiento: modalidades y perspectivas de respeto y garantía en América Latina*”. Santiago: Revista Notas de Población Nº 85 (LC/G.2346-P).
- Huenchuan, S. y.-P. (2010). *Envejecimiento y derechos humanos:situación y perspectivas de protección*. Santiago de Chile: NU/CEPAL.

- Huerta Guerrero, L. A. (1997). El derecho a la igualdad. *Ius Veritas, Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*, 307-334.
- INEI. (2017). *Informe Técnico N° 2: Situación de la Población Adulta Mayor*. Lima: INEI.
- INEI. (2017). *Nota de prensa: 54,4% de los adultos mayores integra la población*. Lima: INEI.
- INEI. (2018). *Informe Técnico N° 2: Situación de la Población Adulta Mayor*. Lima: INEI.
- Instituto Interamericano del Niño (IIN). (2002). *La planificación de políticas de infancia en América Latina. Hacia un sistema de protección integral y una perspectiva de derechos*. Montevideo, Uruguay: Programa de Promoción Integral de los Derechos del Niño/Organismo Especializado de la OEA.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI). (2015). *Perú: Perfil del Trabajo Infantil al 2013*. Lima: Publicaciones Digitales del INEI.
- Instituto para la Atención de los Adultos Mayores de la Ciudad de México. (2 de 12 de 2018). *¿Quién es la persona mayor?* Obtenido de CDMX Ciudad de México: <http://www.adultomayor.cdmx.gob.mx/index.php/quien-es-el-adulto-mayor>
- Jellinek, G. (2009). *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. Granada: Comares.
- Kant, E. (2012). *Fundamentos para una metafísica de las costumbres*. Madrid: Alianza Editorial.
- Kart, C. S. (2001). *The realities of aging: an introduction to gerontology*. Boston: Allyn & Bacon.
- Lacruz Berdejo, J. L. (1999). *Elementos de Derecho Civil, II, Derecho de obligaciones, Vol. I, parte General. Teoría del contrato (rev. Rivero Hernández)*. Madrid: Dykinson .
- Laforest, J. (1991). *Introducción a la gerontología. El arte de envejecer*. Barcelona: Editorila Herder.
- Landa, C. (2000). Dignidad de la persona humana . *Ius et veritas, Revista de la Facultad de Derecho de PUCP*, 10-25.
- Landa, C. (2017). *Los derechos fundamentales* . Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Lazarus, R. S. (2006). *Coping with aging*. Cary. Oxford University Press.
- Llauri Robles, B. M. (12 de Julio de 2016). *ley en derecho*. Obtenido de <http://leyenderecho.com/2016/07/12/el-derecho-alimentario/>
- Llauri Robles, B. M. (20 de Julio de 2016). *Ley en derecho*. Obtenido de <http://leyenderecho.com/2016/07/20/actualizacion-de-la-prestacion-alimentaria/>
- Martínez, M. R. (2008). ¿Por qué los viejos? Reflexiones desde una etnografía de la vejez. *Revista Argentina de Sociología –on line–*, Año 6, 73 y 84.
- Max-Neef, M. (1998). *Desarrollo a escala humana*. Barcelona : Ed. Icaria .
- Mazeud, H. L. (1968). *Lecciones de derecho civil, Vol 3*. Buenos Aires, Argentina: Editorial EJE.A.
- Merino Acuña, R. A. (2007). Algunos apuntes en torno a la prescripción extintiva y la caducidad. *Gaceta Jurídica: Dialogo con la Jurisprudencia*, 19-33.

- Merriam-Webster. (2018). *Online dictionary (Concise Encyclopedia)*. Aging.
- Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza. (2018). *Envejecimiento con dignidad: Una mirada a los derechos de las personas adultas mayores en el Perú*. Lima - Perú: Industrias Gráficas Ausangate S.A.C.
- Messineo, F. (1971). *Manual de Derecho Civil y Comercial*. Buenos Aires: JEA.
- Michelini, D. (2010). Dignidad humana en Kant y Habermas. *Revista anual de la Unidad de Historiografía e Historia de las Ideas – INCIHUSA – CONICET / Mendoza Vol. 12 nº 1*, 41-49.
- MIMP. (2009). *Guía Técnica Alimentaria para Personas Adultas Mayores*. Lima: Dirección de Personas Adultas Mayores.
- Ministerio de Inclusión Económica y Social. (2013). *Agenda de igualdad para Adultos Mayores 2012-2013*. Quito, Ecuador.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS). (2018). *Plan nacional de derechos humanos 2018-2021*. Lima: MINJUS.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS). (2018). *Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021*. Lima: Viceministro de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2015). *Código Civil (Decreto Legislativo N° 295)*. Lima: Litho & Arte S.A.C.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2016). *Código Penal (Decreto Legislativo N° 635)*. Lima : DOSMASUNO S.A.C. .
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2000). *Código de los Niños y Adolescentes (Ley 27337)*. Lima: s/e.
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2000). *Ley N° 27337.- Aprueba el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes*. Lima : Diario Oficial El Peruano.
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2012). *Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2012 – 2021 (PNAIA)*. Lima: J&O EDITORES IMPRESORES S.A.C.
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2013). *PLANPAM 2013-2017: Plan Nacional para las Personas Adultas Mayores*. Lima, Perú: CorpoGrafem.
- Ministerio de Promoción de la Mujer y del Desarrollo Humano (PROMUDEH). (2002). *Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002-2010*. Lima : PNAIA.
- Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España. (2005). *Libro blanco de atención a las personas en situación de dependencia en España*. España: IMSERSO.
- Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE). (2016). *R.M. N° 114-2016-TR.- Aprueban definición operacional de trabajo infantil*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- MINJUS. (1994). *Constitucion Política de 1993*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- MINJUS. (2015). *Código Civil (Decreto Legislativo N° 295)*. Lima: Diario Oficial El Peruano.

- MINJUS. (2015). *Código Civil (Decreto Legislativo N° 295)* . Lima : Litho & Arte S.A.C.
- MINJUS. (2015). *Código Penal* . Lima : Minjus.
- MINJUS. (2016). *Código Civil* . Lima : MINJUS.
- Moreno Fergusson, M. E. (2006). ¿Qué significa la discapacidad? *Aquichan*, vol. 6, núm. 1,, 78-91.
- Muñoz Bonacic, G. (2014). *Evolucion dle concepto de familia y su recepción en el ordenamiento jurídico*. Santiago de Chile.
- Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Nueva York.
- Nizama Valladolid, M. (2008). La Familia en el Derecho Romano y en el Ordenamiento Actual. *Revista de Derecho y Ciencia Política, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Vol. 66 (1 y 2)*, 275-295.
- NU/CEPAL. (2002). *Plan de Acción Internacional Madrid sobre el Envejecimiento*. Madrid, España.
- NU/CEPAL. (2007). *Declaración de Brasilia [LC/G.2359/Rev.1]*. Brasilia.
- NU/CEPAL. (2011). *Los derechos de las personas mayores. Materiales de estudio y divulgación*. Santiago de Chile: NU/CELADE.
- OACDH. (1993). *Los principios rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*. Ginebra, Suiza: Naciones Unidas/Derechos Humanos.
- OACDH. (25 de Mayo de 2000). *Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados. [Asamblea General - Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000, entrada en vigor: 12 de febrero de 2002]*. Obtenido de Internet Archive:
<https://web.archive.org/web/20111015033219/http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc-conflict.htm>
- OEA. (1948). *Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre*. Bogotá, Colombia.
- OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José, 1969)*. San José, Costa Rica: Gaceta Oficial No. 9460.
- OEA. (1988). *Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. San Salvador: CIDH.
- OEA. (1989). *Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias*. Montevideo, Uruguay: s/a.
- OEA. (1995). *Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belem do Para"* . Washington, D.C.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (20 de Noviembre de 1989). *Convención sobre los Derechos del Niño (Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, entrada en vigor en 1990)*. Recuperado el 07 de Febrero de 2019, de www.ohchr.org: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>

- OIT. (1999). *Convenio 182. Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación*. Ginebra: OIT.
- OIT. (11 de Febrero de 2019). Trabajo infantil. Ginebra, Ginebra, Suiza. Obtenido de <https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/child-labour/lang--es/index.htm>
- Olguin Britto, A. M. (s/a). El interés superior del niño y la prescripción de la obligación alimenticia. *Ius: Comentario de jurisprudencia*, 1-9.
- ONU. (2003). *Declaración Política y Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento. Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento (España, Madrid)*. Nueva York: Naciones Unidas.
- ONU/ACNUR. (1991). *Principios de las Naciones Unidas en favor de las Personas de Edad (adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 - Resolución 46/91)*. Nueva York.
- ONU/OEA. (1959). *Declaración de los Derechos del Niño*.
- Organización de los Estados Americanos (OEA). (2015). *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*. Washington, D.C., Estados Unidos.
- Organización Internacional del Trabajo. (2012). *Principios y derechos fundamentales en el trabajo: del compromiso a la acción. Informe VI. Conferencia Internacional del Trabajo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- Organización Internacional del Trabajo. (2018). *Di no a la explotación laboral de niñas, niños y adolescentes*. Ciudad de México: COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE MÉXICO.
- Organización Internacional del Trabajo; Servicio de Principios y derechos fundamentales en el trabajo (FUNDAMENTALS); Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú (MTPE). (2016). *Magnitud y características del trabajo infantil en Perú: Informe de 2015 - Análisis de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHO) y de la Encuesta sobre Trabajo Infantil (ETI)*. Lima: Industria Gráfica MACOLE S.R.L.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO—PROGRAMA INTERNACIONAL PARA LA ERRADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL (IPEC). (2012). *Combatir el Trabajo Infantil. Del compromiso a la acción*. Ginebra: OIT.
- Organización Mundial de la Salud (OMS). (2002). *Declaración de Toronto para la prevención global del maltrato de las personas mayores*. Toronto.
- Organización Mundial de la Salud (OMS). (5 de Febrero de 2018). *Envejecimiento y salud*. Obtenido de OMS Regional : <http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/envejecimiento-y-salud>
- Ortolan, M. (1847). *Instituciones de Justiniano. Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano*. Madrid, España: S/E.
- Ossorio, M. (s/a). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Guatemala, C.A.: Datascan, S.A.

- Osterling Parodi, F., & Freyre, M. C. (2004). Todo prescribe o caduca, a menos que la ley señale lo contrario. *Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*, 267-274.
- Oxford Dictionary. (02 de 12 de 2018). *Aging*. Obtenido de Oxforddictionaries: <http://oxforddictionaries.com/?region=us>
- Peralta Andía, J. R. (2008). *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima: IDEMSA.
- Pérez Álvarez, M. A. (2000). «El objeto de la obligación. Clases de obligaciones», en AA.VV, *Curso de Derecho Civil (II)*, (coord. Martínez de Aguirre). Madrid.
- Pérez Contreras, M. d. (2010). *Derecho de familia y sucesiones. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. México: Nostra Ediciones .
- Pérez Loaiza, M. d. (2014). Valoración de los criterios de capacidad y necesidad para determinar la pensión de alimentos en las sentencias judiciales de los Juzgados de Paz Letrado de Arequipa. *Revista de Investigación (Arequipa)*, Volumen 5, 86-116.
- Perú 21. (12 de Junio de 2015). *Día del trabajo infantil: OIT alerta sobre los riesgos de niños con carga laboral*. Obtenido de <https://peru21.pe>: https://peru21.pe/lima/dia-infantil-oit-alerta-riesgos-ninos-carga-laboral-183992?fbclid=IwAR1K1245BzuG_tqqvY2xh-vWw9ZMH1N_yt048ITqGcb7-LDPMetw6RvKTM
- PERÚ 21. (21 de Junio de 2015). El 55% de los adultos mayores en el Perú trabaja y sigue vigente. (P. 21, Ed.) Lima , Lima, Perú. Recuperado el 17 de Febrero de 2019, de <https://peru21.pe/lima/55-adultos-mayores-peru-sigue-vigente-videos-184995>
- Pinilla Pineda, A. (1988). *Alimentos entre cónyuges*. Bogotá : Facultad de Ciencias Jurídicas y socioeconómicas de la Pontificia Universidad Javeriana .
- Plataforma de Infancia. (28 de Junio de 2013). *La ratificación de España del III Protocolo Facultativo marca las sesiones del Comité de Derechos del Niño*. Obtenido de InfoDerechos: <https://web.archive.org/web/20131029202255/http://plataformadeinfancia.org/content/ratificacion-de-espana-del-iii-protocolo-facultativo-marca-las-sesiones-del-comite-de>
- PNUD. (2010). *“El concepto del Desarrollo Humano”*.
- Poder Legislativo Nacional. (2005). *Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (Ley 260619)*. Buenos Aires: Secretaria de Derechos Humanos/Gobierno de la Provincia de Buenos Aires.
- Powell, R. (. (2014). *Protección Infantil*. s/l: Save The Children.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD. (2011). *Proyecto regional “Población afrodescendiente de América Latina”. Políticas públicas para la inclusión de la población afrodescendiente*. Ciudad de Panamá: Casa de las Naciones Unidas.
- Quiroga, B. M. (2006). Trabajo infantil en los niños y jóvenes beneficiarios del programa Familias en Acción: una evaluación de impacto. *Coyuntura Social No. 35*, 71-109.
- RAE. (2014). *El Diccionario de la lengua española*. España: Real Academia Española.
- Rawls, J. (2001). *Lecciones sobre la historia de la filosofía moral*. Barcelona: Paidós.

- Real Academia Española. (2018). *Diccionario de la Lengua Española*. Madrid: Asociación de Academias de la Lengua Española.
- Reyes Ríos, N. (1999). Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso. *Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*, 773-801.
- Reyes Ríos, N. (1999). Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso . *Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*, 773-801.
- Reyes Ríos, Nelson. (1999). Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso. *Revista de la PUCP*, 773 -801.
- Riegel, K. (1977). *History of psychological gerontology*. En: *Nostrand V, editor. Psychology of adult development and aging*. New York: American Psychological Association.
- Rodríguez Daza, K. D. (2010). *Vejez y envejecimiento*. Grupo de Investigación en Actividad Física y Desarrollo, Bogotá : Editorial Universidad del Rosario.
- Rodríguez Martín, L. y. (2017). Generalidades sobre la obligación de dar alimentos. *Revista: Caribeña de Ciencias Sociales*.
- Rubio Correa, M. (1997). *La extinción de acciones y derechos en el Código Civil*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. (2007). Aplicación de la Norma Jurídica en el tiempo. *Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*, 27-30.
- Rubio Correa, M. (2011). *El sistema jurídico: Introducción al Derecho*. Lima, Perú: Fondo Editorial de de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ruiz Lugo, R. A. (1968). *Práctica forense en materia de alimentos* . México: Ediciones Cárdenas .
- Ruiz Lugo, R. A. (1968). *Práctica forense en materia de alimentos* . México : Ed. Cárdenas .
- Salazar, C. (1995). *Las Políticas Públicas*. Medellín: Pontificia Universidad Javeriana.
- Sánchez Román, F. (1912). *Estudio de Derecho Civil: Derecho de familia* (Vol. Vol. II). Madrid, España: S/E.
- Sarabia Cobo, C. M. (2009). Envejecimiento exitoso y calidad de vida. Su papel en las teorías del envejecimiento. *Gerokomos* , 172-174.
- Save The Children. (25 de Febrero de 2019). *Somos una organizacion internacional*. Obtenido de Save the children: <https://www.savethechildren.org.pe/quienes-somos/save-the-children/>
- Secretaría Distrital de Salud. (2007). *Definición del "Ciclo Vital" dentro de la estrategia promocional*. Colombia: Lineamientos PAB.
- Sen, A. (2000). *Desarrollo y libertad*. Buenos Aires: Editorial Planeta.
- Silveira Coffigny, R. (s/d de s/f de s/a). *Centro de Investigaciones Pesqueras*. Obtenido de ECURED: <https://www.ecured.cu/Alimento>

- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2008). *Supuesto de procedencia del derecho de la ex conyuge inocente a recibir los alimentos derivados del divorcio necesario: legislacion del estado de puebla*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación/IIJ de UNAM.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Amparo Directo en Revisión 2293/2013*. Ciudad de México: s/e.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José): comentada*. México: Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2017). *Amparo Directo en Revisión 1388/2016*. Ciudad de México : s/e.
- Terre des hommes. (25 de Febrero de 2019). Obtenido de Thd Ch:
https://www.tdh.ch/sites/default/files/PDF/pays/peru_en.pdf
- Terre des hommes. (25 de Febero de 2019). *Actuacion de Terre des Hommes en el Perú en materia de justicia juvenil*. Obtenido de Tierra de hombres:
<https://www.tierradehombres.org/educacion-para-el-desarrollo/item/364-actuacion-de-terre-des-hommes-en-peru-en-materia-de-justicia-juvenil-ayuda-infancia>
- Toledo Martín, A. (2012). *Las medidas provisionales en el Derecho alimentario [Tesis Doctoral]*. Pamplona, España: Universidad de Navarra.
- Tribunal Constitucional . (2005). *Sentencia recaída en el Expediente N° 6165-2005-HC/TC*. Lima : Fondo Editorial del TC.
- Tribunal Constitucional . (2011). *Sentencia recaída en el Expediente N° 0022-2010-AI/TC*. Lima : TC.
- Tribunal Constitucional. (1998). *Sentencia recaída en el Expediente N° 298-96-AA/TC*. Lima: Fondo Editorial del TC.
- Tribunal Constitucional. (2005). *EXP. N.° 1417-2005-AA/TC (caso Anicama Hernandez)*. Lima: Fondo Editorial del TC.
- Tribunal Constitucional. (2005). *Sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2005-AI/TC*. Lima : TC.
- Tribunal Constitucional. (2010). *EXP. N.° 02079-2009-PHC/TC*. Lima: TC.
- Tribunal Constitucional. (2015). *Compendio normativo: Constitución Política del Perú*. Lima: Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional.
- Tribunal Constitucional. (2015). *Expediente N° 01665 2014-PI-1E/TC*. Lima: TC.
- UI Haq, M. (2010). *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. El concepto del desarrollo humano*.
- UNICEF. (2009). *No mas trabajo infantil: una meta posible de alcanzar. Estudio sobre Educación y Trabajo infantil en la República Bolivariana de Venezuela*. Caracas, Venezuela: Intenso Offset.
- UNICEF. (2014). *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*. México: UNICEF/Sistema Nacional para el Desarrollo (DIF).

- UNICEF COMITÉ ESPAÑOL. (1989). *Convención sobre del Derecho del Niño*. Madrid: Nuevo Siglo.
- UNICEF. (s/a). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Perú: s/e.
- UNICEF. (s/d de s/m de s/a). *Definición de Infancia*. Obtenido de www.unicef.org:
<https://www.unicef.org/spanish/sowc05/childhooddefined.html>
- Valderrama Campana, M. (2005). *El impago de las prestaciones alimentarias en América Latina*. Buenos Aires, Argentina : El escriba.
- Valverde, C. (1938). *Tratado de Derecho Civil Español*. Valladolid, España: Talleres Tipográficos Cuesta.
- Varela de Motta, M. I. (1998). *Obligación familiar de alimentos* . Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia. La nueva teoría institucional y jurídica de a familia, T.I*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Vásquez Ortiz, C. (2007). *Derecho civil I*. Guatemala: Pineda Vela Editores.
- Vidal Ramirez, F. (2006). *La Prescripción y la Caducidad en el Código Civil Peruano*. Lima : Gaceta Jurídica.
- Warshaw, L. J. (s.a). Empleo precario y trabajo infantil. *Enciclopedia de salud y seguridad en el trabajo*, 1-24.
- Web del Maestro CMF. (6 de Mayo de 2018). *Piaget y las cuatro etapas del desarrollo cognitivo*. Obtenido de Web del Maestro CMF:
http://webdelmaestrocmf.com/portal/piaget-y-las-cuatro-etapas-del-desarrollo-cognitivo/?fbclid=IwAR0oSDf1-_SgwxMVC2vIVKDqHf2wtkLu-20XOL4svJGhryCTijHLsd7vSac
- Zannoni, E. (1998). *Derecho de familia. Tomo 1*. Buenos Aires: Astrea.
- Zetina, M. (1999). *“Conceptualización del proceso de envejecimiento”*. En: *Papeles de población. No. 019*. México: Universidad Autónoma de México, UNAM.
- Zurita Martín, I. (2004). *Protección civil de la ancianidad*. Madrid : Dyklnson - Universidad de Cádiz.

ANEXOS

Anexo N° 01. Entrevistas

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN
ANTONIO ABAD DEL CUSCO**

**Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Escuela Profesional de Derecho**

**TESIS: “RETROACTIVIDAD E IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA
OBLIGACIÓN ALIMENTARIA PARA EL HIJO ALIMENTISTA”**

GUÍA O CUESTIONARIO DE ENTREVISTA

Datos del entrevistado

- Nombre (s) y apellidos:
- Grado de formación :
- Cargo/función :

I. Sobre la retroactividad de la obligación alimentaria

1.-Para que diga, ¿Si los alimentos son todos aquellos elementos indispensables para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social [en este caso del menor], en algún momento se puede desprender, renunciar o disponer?

2.- Para que diga, ¿Si la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento, entonces estaría de acuerdo que los alimentos para el menor sean exigibles desde nacimiento⁴⁰?

3.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que prohíbe de manera expresa exigir alimentos de manera *retroactiva* desde el nacimiento del menor?

4.-Para que diga, ¿Son fundamentos suficientes la *filiación* y el *interés superior del niño o pro infanti* para alegar la retroactividad de los alimentos desde el nacimiento del menor?

5.-Para que diga, ¿si fuera posible retrotraer la obligación alimentaria al momento del nacimiento del menor, ésta puede ser exigible sólo en la minoría de edad o también puede ser exigida en la mayoría de edad (o cualquier tiempo)?

⁴⁰Si se concluye que el derecho de los menores a recibir alimentos por parte de sus progenitores surge desde su nacimiento, entonces puede sostenerse que la deuda alimenticia también se origina desde ese momento y, por lo tanto, resulta posible retrotraer la obligación del derecho a los alimentos al momento del nacimiento del menor, siendo así que esta obligación puede ser exigida en cualquier tiempo por el acreedor.

II. Sobre la imprescriptibilidad de la obligación alimentaria

6.-Para que diga, ¿En la legislación nacional vigente existe alguna norma legal que regula la *imprescriptibilidad* [exigible en cualquier tiempo] del derecho alimentario?

7.-Para que diga, ¿Estaría de acuerdo con la imprescriptibilidad de los alimentos retroactivos [desde el nacimiento], que posibilite exigir al alimentista en cualquier momento o la mayoría de edad?

8.- Para que diga, ¿Exigir el cobro de la obligación alimentaria en la mayoría de edad desnaturalizaría el interés superior del niño o principio pro infanti?

9.- Para que diga, ¿Negar el pago de los alimentos retroactivos a una persona mayor de edad como parte de la obligación alimentaria que se deben en virtud de los deberes de paternidad o filiación, es violatorio de los principios de igualdad y no discriminación⁴¹?

⁴¹Por ello, tampoco sería justificado que a un grupo de personas, menores de edad, se les permita acceder al pago retroactivo de los alimentos y, a otro grupo no, como en el caso de las personas mayores de edad. El hacerlo es una manifiesta discriminación por edad.

10. Para que diga, ¿Es necesario modificar el Código Civil y otras normas pertinentes para regular los alimentos de manera retroactiva e imprescriptible?

11.-Para que diga, ¿Si se exigirían los alimentos desde el nacimiento del menor, en caso de no incoarse la demanda, debería existir el plazo de prescripción o de caducidad en la ley?

12.-Para que diga, ¿El reconocimiento o regulación retroactiva e imprescriptible del derecho alimentario sería un avance significativo y positivo para concientizar a los padres y proteger a los alimentistas?

Gracias por su tiempo.