

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

ESCUELA DE POSGRADO

**SECCIÓN DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**



**LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN
EXTINTIVA EN EL DERECHO ALIMENTARIO**

Tesis para optar el grado de Maestro en Derecho con mención en
Derecho Civil Empresarial

AUTOR:

Gonzales Altuna, Juan Arturo

ASESOR:

Barrionuevo Blas, Edith Patricia

Código ORCID

0000-0001-9181-8489

Chimbote- Perú

2017

Palabras clave

Prescripción, derecho alimentario – Prescripción, food law

Título

La inconstitucionalidad de la prescripción extintiva en el derecho alimentario.

Línea de investigación

Protección de los derechos constitucionales y fundamentales y análisis filosófico de los derechos constitucionales y humanos.

Resumen

El presente estudio tiene como fin determinar si existe inconstitucionalidad sobrevenida del Artículo 2001° Inc. 4 del C.C., dicha investigación contó con dos poblaciones, la población 01 constituida por siete expedientes judiciales, la población 02 constituida por veinte expertos en la materia, en donde se aplicó las técnicas del análisis observacional y la técnica de la encuesta. Cabe recalcar que la metodología fue descriptiva con un diseño de investigación no experimental transversal, es por ello que se tuvo en cuenta analizar a la muestra tal como se presenta sin alterar ningún aspecto, para que la recopilación pueda ser analizada coherentemente. Los resultados fueron, que, realizado el análisis correspondiente, se debe tener en cuenta que los DD.HH. son imprescriptibles debido a la misma condición de ser humano, es entonces en base a lo mencionado anteriormente que se debe considerar el derecho alimentario, como ala prerrogativa que los infantes, niños o adolescentes pueden solicitar alimentación a otro individuo (padre biológico o legal). Las respuestas, se pueden corroborar en los cuadros y figuras resumidas las cuales se analizaron de los 20 encuestados. Con ello podemos concluir que el derecho alimenticio es de suma importancia en nuestro país y tenemos que brindar las herramientas necesarias para que se pueda aplicar en todos los casos acorde a las normas establecidas.

Abstract

The purpose of this study is to determine if there is supervening unconstitutionality of Article 2001° Inc. 4 of the CC, said investigation had two populations, population 01 constituted by seven judicial files, population 02 constituted by twenty experts in the matter, where applied the techniques of observational analysis and the survey technique. It should be noted that the methodology was descriptive with a non-experimental cross-sectional research design, which is why it was considered to analyze the sample as it is presented without altering any aspect, so that the collection can be analyzed coherently. The results were that having carried out the corresponding analysis, it must be considered that human rights are imprescriptible due to the very condition of being human, it is then based on what was mentioned above that the right to food must be considered, as a prerogative that infants, children or adolescents can request food from another individual (biological or legal father). The answers can be corroborated in the tables and summary figures which were analyzed from the 20 respondents. With this we can conclude that food law is of the utmost importance in our country, and we have to provide the necessary tools so that it can be applied in all cases according to the established norms.

Índice

Palabras clave	i
Título.....	i
Línea de investigación	i
Resumen.....	ii
Abstract.....	iii
1. Plan de investigación.....	1
1. Antecedentes y Fundamentación.....	1
2. Justificación de la Investigación	2
3. Problema	3
3.1. Realidad problemática	3
3.2. Enunciado del Problema:.....	8
4. Conceptuación	9
4.1. Derechos humanos o fundamentales	9
4.2. Definición	12
4.3. Titularidad de los Derechos Humanos o Fundamentales	12
4.4. Características de los DD. HH.....	12
4.5. Principios Básicos de los Derechos Humanos.....	13
4.6. Clasificación de los Derechos Humanos	13
4.7. La Interpretación de los Derechos Humanos.....	15
4.8. El derecho alimentario como derecho fundamental	16
4.9. La inconstitucionalidad	19
4.10. Formas de Inconstitucionalidad	20
4.11. Quienes declaran la inconstitucionalidad	20
4.12. Los sistemas o modelos de control de la constitucionalidad	21
4.13. Alimentos.....	22
4.14. Relación Alimentaria	24
4.15. Deber Jurídico de alimentar	46
4.16. Deber jurídico: No interactúa un sujeto activo determinado	48
4.17. La obligación alimentaria	50

4.18.	Prescripción extintiva	52
4.19.	Naturaleza de la Prescripción	54
4.20.	Oposición de la prescripción.....	56
4.21.	El decurso prescriptorio	57
5.	Hipótesis	66
6.	Objetivos.....	67
2.	Metodología.....	67
2.1.	Tipo de investigación.....	67
2.2.	Método	67
2.3.	Aplicada:	68
2.4.	Población y Muestra.....	68
2.4.1.	Distribución de la población	68
2.5.	Técnicas e instrumentos	72
2.5.1.	Técnica de la Observación	72
2.5.2.	Técnica de la entrevista.....	72
2.5.3.	Técnica de análisis de contenidos	72
2.5.4.	Técnica de recopilación documental.....	73
2.5.5.	Técnica de la encuesta	73
3.	Procedimiento y análisis de la información.....	73
3.1.	Diseño de contrastación de hipótesis:	74
4.	Conclusiones.....	74
5.	RECOMENDACION	76
6.	Referencias bibliográficas	77
7.	Anexos y Apéndice.....	78

1. Plan de investigación

1. Antecedentes y Fundamentación.

Meneses (2013) con su investigación de posgrado “El Orden Extintivo de la Manutención de Alimentos”, realizado en las instalaciones de USMP, se analizó el estudio de carácter descriptivo, no experimental y cuantitativo. Concluyendo que: Referente al periodo del ordenamiento para la asignación de los alimentos, para la aplicación del derecho de alimentos (anterior al dictamen de sentencia para el derecho anteriormente mencionado) como para el ordenamiento de dicha pensión impuesta por el mandato judicial (después de la sentencia) se determinó que era de 2 años, no obstante, se tuvo que ajustar dicha sentencia con el Principio del Interés Superior del Niño y Adolescente, para el beneficio del infante.

Así mismo, El Tribunal Constitucional ha establecido, que las leyes teniendo en cuenta el comentario, no superaron el cuestionario de proporcionalidad, por lo que se inaplicó en ejercicio del control difuso.

Referente al periodo, el ordenamiento de 10 años (plazo de caducidad).

Una correcta aplicación de los principios mencionados anteriormente, desde mi punto de vista, las pensiones a favor del infante se deben solicitar o exigir en el momento oportuno, para garantizar que el infante goce de su derecho a la alimentación, debido a que como se sabe, necesitan el cuidado y recursos para subsistir adecuadamente en condiciones dignas.

Cabe recalcar que referente a los medios para hacer valer las demandas de alimentos, el estado cuenta con mecanismos gratuitos, por ello no se justifica que el tiempo transcurra y afecte negativamente la vida del infante, sin que tenga el adecuado cobro de su pensión de alimentos.

Torreblanca (2013) en su investigación “El Ordenamiento de la Pensión Alimenticia”. Realizó un estudio de carácter descriptivo, no experimental y cuantitativo el cual concluyó en: Se debe tener en cuenta que la pensión alimentaria tiene como finalidad solventar los requerimientos de los infantes, pero, si se comprueba que dichos requerimientos han sido solventados de manera exitosa sin perjuicio, dicha pensión ya no tiene efecto, por ello no puede ser exigible. En función a ello se ha establecido una prórroga de 2 años, en el cual, si

se ha podido subsistir y asegurar la integridad física y alimenticia del infante, eso demuestra que no se requiere la pensión.

Cabe recalcar que la finalidad del inciso 4 del artículo 1994 es asegurar al infante, referente a no poder presentarse ante el tribunal para hacer valer sus derechos que por ley le corresponden. Debido a ello, se suspende el ordenamiento hasta la mayoría de edad.

No obstante, el infante cautela hacia un representante sus derechos para que pueda representarlo y se haga justicia. Una vez iniciado dicho proceso, si el apoderado del menor no toma cartas en el asunto ante una sentencia, ello no se considera como una causal para suspender el ordenamiento.

2. Justificación de la Investigación

El presente estudio se justifica jurídicamente debido a la importancia en aportar con una modesta sinopsis o resumen debidamente elaborada de todos los organismos o instituciones que velan o ejercen función respecto al derecho alimentario y de la institución del ordenamiento. Así mismo, se desea contribuir a plasmar una unidad y criterio que sea un agente rector referente a las leyes, obligaciones, normas, etc. Y los operadores del derecho a fin de que los profesionales, estudiosos o usuarios de la justicia no se vean perjudicados; por el contrario, fomentar un contexto en armonía el cual permita aplicar las normas, leyes y derechos fundamentales, teniendo en cuenta las partes interesadas, logrando la paz social.

Asimismo, referente a la justificación social, esta se evidencia debido a que es una necesidad hallar una solución armoniosa entre las partes de un juicio por alimentos. Cabe recalcar que la legislación a través de los años se ha evidenciado que presenta muchos vacíos en donde si se tiene una mala intención y poco conocimiento, la ley se puede manipular a los propios intereses. Es por ello, que con el presente estudio busco recaudar y brindar un sustento debidamente articulado que permita beneficiar y asegurar el bienestar del infante ante un juicio por alimentos.

3. Problema

3.1. Realidad problemática

Es notable que con el transcurso de los años nuestro país ha sufrido diversos cambios en aspectos relevantes como el jurídico y social.

A la fecha, referente al ámbito jurídico, el 90% de los casos de pretensión procesal principal (patria potestad, tenencia, divorcio) al derecho de alimentos, referente a ello es evidente que en muchos procesos se ha corroborado problemas los cuales son complicados y trascendentales concluyendo en contradicciones que finalizan con una carga de tipo civil.

Dicho eso, es aceptable precisar que la variable que se está abordado, en el contexto actual es la base para que otros derechos surjan. Gracias a la escucha de las diferentes madres y niños desamparados que viven en abandono por sus progenitores.

Sin embargo, en la regulación de los alimentos en nuestro ordenamiento jurídico podemos observar contradicciones entre el campo constitucional y el civil y hasta en el propio campo civil.

La Constitución que rige el Perú estipula dentro de sus artículos 2º incs. 1 y 22, 4º, 6º y 13º que se protege y concede el D. A. a los infantes sin distinción. De esta manera, los organismos a nivel internacional a este mismo derecho debido a su importancia para el desarrollo de la sociedad lo categorizan como derecho humano. Es por lo que estos organismos, referente a los DD. HH. Ratificados por el Perú de igual manera tienen un trato categorizado como “capital” para la adecuada y preciso estudio de los alimentos y necesidades de los infantes; de esta manera se puede señalar que la variable abordada en la presente investigación se categoriza como derecho humano, es por ello que tiene es de suma importancia que, en el Perú, se le deba dar el trato y aplicación correspondiente en beneficio de las partes afectadas. Así mismo, en el art. 55º se estipula y contempla que los acuerdos establecidos por el estado conforman y rigen el derecho nacional. Es por lo que los alimentos al ser considerados así, también se les atribuye características como indisponibilidad e imprescriptibilidad, debido a que es un atributo inherente

e intrínseco que todo individuo adquiere desde su propia condición de individuo. Cabe recalcar que dicho derecho, no puede ser manipulado bajo ningún criterio o condición alguna, debido a que es la esencia del hombre mismo, y si dicho caso se presentará, se interpreta que la vida misma se puede manipular, cayendo en incoherencia y violación de los derechos. En el campo civil, el código sustantivo y el código del niño y del adolescente controlan los alimentos.

El goce a los alimentos se acepta como DD. HH. Es por lo que el código civil tuvo como obligación actuar de manera oportuna aceptando en su Art. 487° como cualidades o prohibiciones protectoras referente a este debido a la indisponibilidad e imprescriptibilidad. Es por lo que ante esta preocupante omisión han surgido diversas interrogantes, las cuales se deben resolver o aportan elementos los cuales contribuyan a poder resolver esta problemática. La que destaca, es: ¿Puede prescribir el derecho a los alimentos? Ante esta interrogante es claro que no hay leyes o la absuelvan de forma integral, sumado a la falta de claridad de la norma en el Art. 2001 inc 4 del C.C. el cual de manera ambigua tiende a aceptar la prescripción del presente derecho al estipular lo siguiente: “Prescriben excepto la libertad de la ley, a los 2 años la pensión de alimentos hacia los infantes o adolescentes” lo cual incrementa el problema, ya que brinda una puerta abierta a propias interpretaciones.

Es preciso entonces que la norma citada anteriormente genera muchas discrepancias no solo en teoría sino en el contexto que se vivencia en el Perú en donde queda la posibilidad que los beneficiarios se perjudiquen violando su derecho innato; así mismo, existe la problemática de dualidad de este derecho debido a que se debe interpretar en doble sentido, uno como el que persigue que se cumpla con la obligación alimenticia o en segundo como un derecho que busca el socorro y asistencia, entendiéndose como una obligación por parte de quien tenga las posibilidades económicas garantizar la subsistencia del necesitado. Es importante mencionar que dicho vacío referente a este derecho dual, lo presentan muchos autores, los cuales toman como sinónimo al derecho alimentario con obligación alimentaria e interpretando erróneamente a la obligación alimentaria con el deber jurídico de brindar alimentación, surgiendo diferentes posiciones e interrogantes. Inicialmente, tenemos la posición de algunos autores que

consideran al goce a la alimentación como imprescriptible, en consecuencia, nunca prescriben. Teniendo un respaldo valido debido a que como se mencionó anteriormente se considera como derecho humano, inalienable al ser humano, el cual no puede ser modificado ni adulterado en ningún contexto. Pero la siguiente interrogante se plantea porque las pensiones de carácter devengadas no caducarían, debido a que se tiene la obligación en función a lo patrimonial, como consecuencia se podría afectar por la prescripción extintiva. Referente a la 2da posición es cuando algunos autores afirman que lo que caduca son las pensiones devengadas las cuales no se cobraron; Referente a ello, al ser una sentencia caducan en el periodo acordado, es decir el periodo de diez años acotado en el inc 1 del Art. 2001 del C.C.; De esta misma manera otros autores mencionan que los individuos que consideran que las pensiones por alimentos caducan en el periodo de 10 años por lo que se menciona que la obligación alimenticia se obliga en una sentencia dictaminada por un juez o en acta de conciliación. Concibiendo la siguiente pregunta ¿La acción de la pensión sobre alimentos en el inc 4 del Art. 2001 tiene como finalidad la ejecución de la sentencia o busca una sentencia? Es por lo que resulta de suma importancia abordar el presente tema, para conocer que inciso se encuadraría en dicha acción, la cual se desarrollará posteriormente.

Por último hay una tercera posición que refiere que lo que prescribe no es el deber referente a la pensión por vínculo de familia sino que prescriben pensiones de otro orden, hay que precisar que esta posición sustentada en la investigación del año 1969 no tiene un sustento contundente, debido a que esta posición argumenta que se le da un doble concepto al dispositivo comprendido en el inc. 5 del Art. 1168 del C.C. de 1936 ya derogado, lo que a nuestro juicio no es así debido a que el inc. 5 del Art. 1168 del C.C. de la norma citada comprende dos aspectos: El plazo del vencimiento de la acción (que es de tres años) que proviene de pensiones y el plazo de caducidad de la acción (que es también de tres años) de la que proviene de suministro de víveres para consumo, esta posición sostiene que el inc. 5 en su totalidad se refiere a las pensiones que se debe pagar a los mesoneros, hoteleros, fonderos y en global a aquella persona que se ocupe de proveer de comida como por ejemplo las casas de pensiones, tomando en consideración que recibe el suministro debe pagar una determinada pensión periódica teniendo como

fundamento que la prescripción de las pensiones alimenticias ya estaba regulado por el Art. 382 del C.C. del 36 en el título quinto de filiación ilegítima que estipulaba el plazo de tres años para interponer la acción y reclamar una pensión alimenticia con lo que al tenor de esta norma podemos decir que el Código del 36 en lo que respecta al hijo ilegítimo si prescribiría la acción para reclamar pensión de alimentos mas no así de los hijos legítimos dado que el Art. 453 del C.C. del 36 se infiere en tanto estipulaba que dicha responsabilidad caduca o se concluye cuando una de las partes fallece, entonces podemos decir que se hizo una errónea interpretación de la norma y un mal análisis de los comentarios de la obra del profesor Barandiaran dado que una cosa es el tema abordado y otra cosa el derecho de cobro de pensiones alimenticias mucho más si en sus comentarios el autor mencionado hace referencia o concuerda el Art. 1168 con el Art. 439 y las restantes del mismo cuerpo de leyes que se refiere a los alimentos, por lo que en la actualidad sería muy discutible o muy poco convincente dicha posición.

Debido a las posiciones anteriormente mencionadas se genera la duda en que si el Art. 2001 inc. 4, nos permite aparentemente la aplicación del instituto de la Prescripción Extintiva al Derecho Alimentario, en que aspectos de este se aplicaría, lo cual nos lleva a plantearnos la pregunta ¿si prescribe el derecho como tal o si prescribe el derecho a cobro de pensiones devengadas fijadas en una sentencia o conciliación (o sea obligación alimentaría)? Pero si además a esta pregunta le sumamos la categoría o institución del deber jurídico o carga alimentaría; institutos recogidos por nuestro C.C., ahondaría aún más el problema debido a las diferencias zanjadas sobre la naturaleza de cada una de las instituciones como por ejemplo, la naturaleza *sui generis* por no decir extramatrimonial del derecho alimentario propiamente dicho, pero este se diferencia de la naturaleza del deber jurídico o carga alimentaría que nuestro Código Civil ha acogido lo restante al contenido patrimonial como por ejemplo lo mencionado en el Art. 287 del C.C. (deberes en el matrimonio), Art. 288 del C.C. (fidelidad y asistencia), Art. 423 del C.C (patria potestad), y otros que se dan en el entorno del uso de los derechos familiares, demuestra entonces que el deber jurídico de dar alimentos tiene una naturaleza extramatrimonial), en lo que respecta a la obligación alimentaría estaríamos en el campo de contenido patrimonial o

concretamente dicho en el campo obligacional lo que se trataría, pues, de una relación jurídica parti creditoris: Exigir y del otro lado, en parti debitoris; Cumplir con determinada prestación que para el caso sería dar los alimentos, en suma, se trata de la existencia de lazos jurídicos en donde existe un acreedor y un deudor. Por último, la prescripción extintiva tiene una naturaleza netamente patrimonial y procesal lo que nos llevaría a que cuando estemos frente a un proceso de alimentos relacionado con la prescripción extintiva se tendría que analizar en qué supuesto nos encontramos y si ha dicho supuesto le es aplicable la prescripción extintiva.

Al igual que el derecho alimentario la prescripción también tiene su problemática surgiendo algunas interrogantes: Una de las interrogantes que surge es con respecto a esta última institución ¿en qué vía se interpone? Puesto que existen ejecutorias que sostienen que la prescripción extintiva debe ser demandada o invocada en vía de acción y otras que la prescripción extintiva debe ser deducida en vía de excepción como medida de protección para atacar al propósito procesal en relatividad de un derecho material, la misma que solo puede ser deducida por el progenitor hasta antes de contestar la demanda como estipula el Código Procesal Civil.

Entonces si asumimos que la prescripción extintiva se puede invocar, solicitar o demandar en vía de acción podríamos correr el riesgo que no se admita la demanda y se cause un perjuicio al litigante, dado que no existe norma que lo ampare ni tampoco que lo prohíba; pero si tomamos el otro criterio o sea que se deduzca en vía de excepción resultaría contradictorio porque para que el titular del derecho a prescribir pueda deducir la excepción de prescripción extintiva implicaría que tendría que ser demandado, lo que no ocurriría porque el que tendría que demandar es el que goza del derecho o beneficios que para este caso serían los alimentistas; por lo que no tendría lógica puesto que nadie demandaría un hecho que lo perjudicaría en sí mismo.

Otro de los problemas que enfrenta la prescripción es que durante el transcurso del plazo prescriptorio puede ser objeto de suspensión o de interrupción, el Código Civil en su Art. 1994 estipula que, la prescripción se suspende, vale decir

que el tiempo no corre mientras no desaparezcan ciertas causales relacionadas directamente con los integrantes de la relación alimentaria; además también prescribe en su Art. 1996 que la prescripción también puede ser objeto de lo que implica que entre los integrantes de la relación alimentaria no solo tiene que operar o transcurrir el tiempo para que se produzca la prescripción sino que tienen que darse o desaparecer ciertas causales o presupuestos que suspenden o interrumpen el decurso prescriptorio.

Vale decir que nuestro C.C., tanto en su Art. 1994 y 1996 estipula los casos en los que no funcionaría la prescripción y casos en los que prolonga el plazo para que el que no pueda reclamar su derecho oportunamente lo pueda hacer cuando está gozando de todos sus derechos y facultades por lo que de prescribir el deber jurídico de alimentar o la obligación alimentaria también se tendría que verificar si los integrantes de la relación alimentaria no están inmerso en los acontecimientos que suspenden a fin que se aplique correctamente la prescripción a cada caso concreto; por lo que resultaría más conveniente la aplicación de otras instituciones como la extinción y exoneración o reducción de la obligación alimenticia que si están contempladas y reguladas en el derecho alimentario.

Entonces como es de verse, proponer un tema así como problema social tiene sus consecuencias en diversos aspectos: Primero, que los operadores del derecho no tengan una interpretación uniforme de las normas citadas; segundo que se causa un perjuicio a los integrantes de la relación alimentaria siendo el más común el económico; tercero, que se producen inadecuadas resoluciones jurídicas que resuelven derechos no solicitados o no invocados siendo además contradictorias y lo que es más, disponiendo derechos que son indisponibles e imprescriptibles; creando así un problema trascendente puesto lo que se esta jugando es la vida, dado que los alimentos son el sustento de esta.

Por lo consiguiente se ha considerado estudiar el problema propuesto en base a la realidad existente con la finalidad de ver si existe una inconstitucionalidad sobrevenida al aplicar la prescripción extintiva al derecho alimentario, siendo este, un derecho fundamental y por ende indisponible e imprescriptible.

3.2. Enunciado del Problema:

¿Determinar si existe inconstitucionalidad sobrevenida del Art. 2001 Inc 4 del C.C., en la medida que permitiría la aplicación de la prescripción extintiva en el derecho alimentario pese a ser este un derecho fundamental y por ende indisponible e imprescriptible?

4. Conceptuación

4.1. Derechos humanos o fundamentales

4.1.1. Aspectos Generales

Para poder analizar o tener una noción de los derechos humanos tenemos que observar brevemente su historia, sus orígenes y están asociados a la aparición del hombre, ya que, en la interacción o socialización de este, establecían obligaciones y derechos, aspectos que fueron constituyéndose en base de los derechos humanos. Para algunos de los autores estudiados, el Código de Hamurabi, durante el siglo XV a.c. es un ejemplo que evidencia la existencia de normas que de alguna manera protegían la dignidad humana. Algunos de los estudiosos suelen atribuir a Grecia la cuna de la democracia a occidental y de los derechos de las personas, de igual manera se conoce que en la cultura greco-romana se desarrolló el jusnaturalismo y el sustento filosófico de los derechos humanos.

Otros de los hitos, fue realizada en 1215 de la carta magna de Inglaterra, en la cual se dictó la primera instancia legal referente a las relaciones entre el Estado y los individuos; este documento se inspira en la razón y establece que el hombre por su facultad de razonar es el ser más perfecto de la creación, por tal motivo se constituye en la fuente de goce y responsabilidades como integrante de un estado.

En América Latina para algunos estudiosos se llevó a cabo en paralelo con el descubrimiento de América en 1492. Como ya es conocido, se llevaron a cabo diferentes violaciones a los derechos, por lo cual la Corona Española emitió documento que contaría con principios normativos de esa época. La primera formulación de los derechos para el individuo se encuentra en la doctrina liberal a través de Jhon Locke, quien propugna la existencia de derechos individuales anteriores y superiores a cualquier contrato social,

definiendo sus contenidos como libertad, igualdad, propiedad en oposición del absolutismo de los estados.

De la misma manera, se tiene influencia por EE. UU. Debido a la declaración de independencia del 4 de julio de 1776 se constituyó en un documento que reafirma el carácter de los beneficios o goces del hombre.

En nov del 1789 en Paris se promulga la “Declaración de los derechos del individuo y del ciudadano”, la cual proporcionó múltiples acontecimientos jurídicos y sociales en el mundo.

Así mismo, la declaración francesa (1789) con sus 17 artículos promueven la lucha del individuo por hacer valor sus goces naturales, imprescriptibles y la armonía en la sociedad justa basada en el consentimiento libre que luego se propiciaron movimientos sociales que trajeron como efecto de anunciar por parte de la Constitución Francesa de 1848.

Después de la Primera y Segunda Guerra Mundial, los movimientos constitucionales, inician una lucha activa por diseñar y formular derechos que permitan al hombre proteger a nivel internacional, creando así la base de la Declaración Universal de los DD. HH.

De esta manera, en diciembre del 48, se aprobó la “Declaración Universal de los DD. HH.”, documento que brinda garantías para que el hombre sea respetado en cualquier instancia, haciendo prevalencia de sus derechos que, por haber nacido, le corresponden.

Es por lo que a inicios del siglo XX adquirieron reconocimiento los llamados derechos económicos, sociales y culturales. Quienes constituyen la incorporación progresiva de los derechos humanos al derecho interno de cada país, teniendo como base los diferentes instrumentos multinacionales como la D. U. DD. HH. el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, así como el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, además de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El autor Bernal (1999) indica que la amplitud normativa que alcanzaron los DD. HH. y su implicación a todo el mundo; entonces se afirma que existe una

fuerte relación entre los instrumentos internacionales y el derecho interno (p. 924).

Para el autor Chipoco, citado por Bernaldes (1993), en la Constitución de 1993, comento: Las constituciones asignan a D. Fundamentales, a las leyes de los DD. HH. (p. 232).

En la Constitución Política del Perú (1979) es la que otorgo, sin lugar a duda, una marcada prevalecía a los Derechos Humanos desde su preámbulo y declarando la decisión de fundar un Estado Democrático garantizando, mediante organismos legítimos, la plena vigencia de los DD. HH. dándole y reconociéndole entonces jerarquía constitucional a los preceptos de los acuerdos institucionales sobre los Derechos Humanos e incluso otorgándoles prevalecía sobre las normas legales internas.

La Constitución Política actual que tiene como base la de 1979 introdujo modificaciones, para algunos tratadistas que retrocedieron en el tratamiento de los derechos humanos como, por ejemplo, al establecer la jerarquía a los preceptos que abarcan a los tratados haciendo descender en el orden jerárquico de normas y haciéndolos objeto de la acción de inconstitucionalidad sin lugar a duda hecho indiscutible.

Hacer la historia de los derechos humanos nos ocuparía demasiado tiempo y nos perderíamos en la historia, debido a su amplitud; por lo que hemos tratado de resumir los puntos o hitos que de alguna forma han tenido mayor relevancia.

Esto permite concluir en una noción amplia de los Derechos Humanos, que existen desde que el ser humano hizo aparición en la faz de la tierra y que la evolución del hombre integrado en sociedad, ha generado la exigencia a través del tiempo y la necesidad de establecer mecanismos, como la regulación supranacional que de alguna forma es lo que ha dado el reconocimiento de los Derechos Humanos y por ende la generación de un derecho y que además ha permitido que las constituciones ante tal necesidad incorporen a los derechos humanos como derechos fundamentales de la persona humana.

4.2. Definición

Pretender dar una definición sobre DD. HH. nos podría llevar a un error o de no ser así, en quedarnos en una parte de ello, por lo que resulta difícil determinar su alcance, por tanto, trataremos de dar una concepción amplia.

Castan, citado por Lázaro (1998, p. 209) sostiene que “Son una prolongación de los D. Naturales”. Para otros autores son las condiciones las cuales garantizan al hombre disponer de su inteligencia, conciencia y buscar su satisfacción en armonía con su contexto. Así como también velando por satisfacer el ámbito espiritual.

Son un conjunto de licencias o permisos que están constituidas por las prerrogativas que tiene toda persona, ya que ese orden nos podría suponer aquello, por el simple hecho de nacer, los cuales le permiten que la oportunidad de hacer uso de sus libertades fundamentales, En busca de sus propias necesidades y autorrealización.

4.3. Titularidad de los Derechos Humanos o Fundamentales

Hemos dejado claro que los DD. HH. son inherentes a todos los individuos, sin discriminación alguna.

En tal sentido, debemos afirmar que el titular activo de los derechos humanos es la propia persona.

4.4. Características de los DD. HH.

Referente a las características más elementales que presentan los Derechos Humanos son:

- a) **Inherentes:** Nada ni nadie puede arrebatarse o desmerecer. Ni la propia sociedad no puede arrebatársela.
- b) **Limitan el ejercicio del poder:** Parte de la premisa que, en el Estado de derecho, ya que ningún órgano, entidad o persona puede desmerecerlos.
- c) **Son universales:** Por fundarse en la condición humana, garantizando la igualdad para todos los hombres sin ninguna

distinción; porque su vigencia se desarrolla en sistema jurídico internacional.

- d) Indivisibles e interdependientes:** Debido a que no es divisible, por lo tanto, es absoluta. Asimismo, ninguno de los hombres es más importante que otro.
- e) Imperativos:** Porque son para todos, es decir, son obligatorios.
- f) Irreversibles:** Un derecho humano reconocido no puede ser suprimido posteriormente o deformados en su esencia.
- g) Progresivos:** En función al proceso de evolución de los hombres estos se han ido y van progresivamente incrementando y formalizando, en la medida que se vaya adquiriendo con mayor conciencia la noción de la dignidad humana.

4.5. Principios Básicos de los Derechos Humanos

- a) Universalidad:** Porque son patrimonio de todo ser humano, por el solo y simple hecho de serlo.
- b) Imprescriptibles:** Su duración está en función a la vida humana.
- c) Irrenunciables e inalienables:** Por su naturaleza no se logra renunciar a ellos.
- d) Efectivos:** Ya que no son meras aspiraciones, sino demandas que se hacen a la sociedad y a su ordenamiento jurídico.
- e) Trascienden a la norma positiva:** No requieren estar reconocidos por la legislación de un país.
- f) Interdependientes y complementarios:** Complementan otros derechos como civiles, económicos, etc.

4.6. Clasificación de los Derechos Humanos

A. Derechos Civiles y Políticos:

También se les conoce como DD. HH. de la 1era generación ya que son los primeros en estar claramente conceptualizados y expresados taxativamente en los instrumentos internacionales.

Dentro de la Declaración Universal, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención Americana de Derechos Humanos, tenemos:

1.- Derechos Civiles

- Goce a la vida, identidad, libertad.
- El goce a la integridad.
- Goce a la libertad personal.
- Goce a la libre expresión.
- El derecho de reunión.

2.- Derechos Políticos:

- Nacionalidad
- Dirección de asuntos políticos y públicos.
- Elegir y ser elegido.

B. Económicos, sociales y culturales

También se les conoce como de segunda generación. Se fundan en la igualdad. Por intermedio de estos derechos el hombre exige al Estado que cumpla con ciertas obligaciones de dar y hacer.

Para el profesor Alzamora (1997, pág. 341), son derechos, prestaciones o “Derechos Acreencia” Dentro de los principales tenemos:

Derechos Económicos

- Remuneración satisfactoria
- Grado de vida adecuado.

- Sociales.
- Trabajo.
- Maternidad e infancia.

Derechos Culturales

- Participación en la comunidad.
- Educación.

C. Derechos Humanos de Solidaridad.

Denominados tercera generación frente a su evolución y desarrollo. Para la mayoría de los autores consultados estos derechos se basan en el principio de la fraternidad. Dentro de los más importantes tenemos:

- Desarrollo.
- Libre accionar de los pueblos.
- Patrimonio.

Cabe recalcar que hay una 4ta generación de DD. HH. Los cuales tienen la finalidad de incorporar a los individuos como una sola familia para el bienestar global sobre el principio de la unidad en la pluralidad, o sea una plena y total integración. Derechos como a la Paz, ambiente sano y ecológicamente en armonía.

4.7. La Interpretación de los Derechos Humanos

Para poder explicar, como técnica específica de la hermenéutica y que funciona, en busca del sentido y finalidad de la norma, que no se presenta clara en algunas ocasiones, corresponde 2 ámbitos:

- A) Los DD.HH. como base a interpretación, que creemos es menos frecuente, ya que los derechos contenidos en los diversos tratados o instrumentos de la materia, generalmente son claros; sin embargo, en el caso en que los alcances de cualquiera de sus derechos específicos, se

prestaran a duda, sería aplicable el principio hermenéutico que ha afianzado la doctrina española para los derechos fundamentales, cual es el de “ favor libertatis”, es decir que se deben contemplarse de manera integral.

- B) Los Derechos Humanos como referente o medio de interpretación de los derechos constitucionales para el ordenamiento interno de cada país.

En este caso en los Estados que dan buena estimativa a los Derechos Humanos tal es el caso de la Constitución Española de 1978 vigente en su Art. 1 segunda parte expresa “las normas relativas estipuladas en los D. Fundamentales y las leyes que la constitución apoya, se contemplarán con el mismo trato de los DD. HH.” En forma similar expresa la Constitución del año 1993 en la Cuarta Disposición Final.

4.8. El derecho alimentario como derecho fundamental

Siguiendo en la definición vertida siendo que estos son que los individuos deben tener acceso en virtud y su condición de ser humano; se tiene que el derecho alimentario es aquella prerrogativa, facultad la cual se aplica a otro individuo (progenitor) para solicitar alimentos. La mayoría de los autores consultados sostiene que el nexo entre las personas se da por el parentesco o vínculo matrimonial, teniendo como fundamento la equidad y los derechos humanos. De ahí que se atribuye un derecho más categórico a ella misma.

Siendo esto así y como ya lo hemos mencionado, que la presente variable, se considera como derecho humano conforme a los instrumentos internacionales y siendo que lo que usualmente las constituciones denominan derechos fundamentales, le alcanzan las mismas normas de los derechos humanos. Nuestra Constitución Política de 1993 regula al derecho alimentario como derecho fundamental.

A. El Derecho Alimentario en la Constitución Política Del Perú de 1993

Está consagrado en las siguientes normas que se vinculan al derecho alimentario y constitucional:

- a) **El artículo 2.-** en su inc.1, establece que “Todos los individuos tienen goce a una integridad física, moral, etc. Para su correcto desarrollo. Los nacidos son sujetos de derecho cuando se disponga o favorezca”

La norma citada no hace más que confirmar la vital importancia de los alimentos, dado que son el sustento de la vida misma. La norma contiene varios aspectos: El primero, el derecho a la vida, o sea que ninguna persona fuere cual fuere su condición o circunstancia puede atentar contra la vida. El otro aspecto es la integridad, que a su vez tiene lo moral, psíquico y físico aspectos que no se lograrían sin una adecuada alimentación y de no ser así pondría en riesgo la vida y así atentaría contra la vida de no ser disminuiría las habilidades de la persona.

El mismo inciso protege al concebido en tanto que le favorezca, lo que implica que uno de los derechos es la vida y por ende su alimentación, por ser parte del derecho a la vida.

- b) Además el **artículo 2** en su inc. 22 regula que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. Esta norma está relacionada con el hábitad del que debe gozar toda persona; siendo así teniendo el hábitad relación directa con la habitación que comprende parte de los alimentos como lo explicaremos en su parte pertinente. También los alimentos están comprendidos en esta norma.

- c) El artículo 6, que determina que los padres tienen la potestad de alimentar, educar y brindar seguridad a sus infantes.

Complementando a lo antes dicho el artículo 13 reafirma que los progenitores deben educar a sus hijos (...).

- El Derecho Alimentario en los instrumentos internacionales

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Artículo 25:

- 1.- Todo individuo tiene el goce de un nivel de vida, el cual brinde las condiciones adecuadas para la gozar de plena salud, bienestar, vivienda, asistencia médica y sobre todo la alimentación involucrando a los miembros de su familia.
- 2.- La concepción y los primeros años de los individuos tienen el goce de cuidados y asistencia.

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

Artículo 11:

“Los gobiernos, aceptan que todo individuo debe tener un nivel de vida para él y su familia, incluyendo el alimento, vestimenta y demás...”

- Convención Americana sobre Derechos Humanos:

Artículo 7: Protección a la familia

Inc. 4: “Los Estados parte tienen que tomar las acciones necesarias para garantizar que los derechos se cumplan con igualdad de responsabilidades ante los progenitores”

- Convención referente a los Goce del Niño:

Este instrumento por su especialidad es la de mayor relevancia a los alimentos en sus artículos 18 y 27.

Por lo tanto, los instrumentos internacionales citados le otorgan una protección y estudio especial al derecho alimentario. Siendo así; estos instrumentos los mismos que han sido modificados o mejorados por Gobierno del Perú incluyéndose dentro del derecho nacional de acuerdo con el artículo 55 concordante con la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución.

Así la formación legislativa de organismos familiares, las acciones judiciales que afectan a las familias y la política destinadas a estas deben fundarse en los mandatos que emanan de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y la Constitución Política del Perú.

4.9. La inconstitucionalidad

Siendo de alguna forma el núcleo de la problemática que nos ocupa, implica hacer un intento de definir que es la constitucionalidad. Se entiende como la relación armónica entre la constitución y los correlatos normativos teniendo en cuenta la forma y fondo.

La constitucionalidad, se refiere al elemento que conecta y enfatiza a la normatividad con la intra constitucional de manera integral, es decir con todos sus niveles. Implica la constitución y la ley, la cual se relaciona con el Decreto Supremo. Referente a disposiciones las cuales podríamos decir que se categorizan como rango inferior, para garantizar que las normas que son la base de un país, estén interrelacionados y organizados sin contradecirse.

4.9.1. Concepto

Siendo que la constitucionalidad es la clave para la armonía y orden referente a la constitución y las normas, según Cabanellas Guillermo (1989), la inconstitucionalidad se refiere al: “Vulneración de las leyes que son la base

de la constitución, ya sea por el parlamento, decretos o cualquier acción por parte de los organismos públicos por garantizar la paz y justicia.

En el año 1998, el autor Cabanellas, acota que: Se interpreta referente a las normas legales, por un juez, como un conflicto de leyes. (p. 301).

Dicho ello entonces podemos decir que se entiende (metafóricamente) como un cáncer que daña el sistema normativo de un país, quebrantando el vínculo de armonía y orden la cual se debe primar entre la constitución y sus correlatos normativos en cualquier nivel que se aborde.

4.10. Formas de Inconstitucionalidad

En 1993, la constitución política del estado señalaba dos tipos de infracciones tal como se expresa en el inciso 4, en la última parte del Art. 2001.

A. Inconstitucionalidad por el fondo.

Se infringe la constitución cuando una norma legal quebranta la que contiene la Carta Fundamental, se transgreden sus disposiciones o se conculcan los derechos que ella expresamente señala.

Para que se dé la Inconstitucionalidad de una ley, debe darse una incompatibilidad concreta y objetiva entre la ley cuestionada y la norma constitucional a respetarse, de tal manera que pueda establecerse las decisiones del legislador en contra del espíritu o de lo que quisieron los constituyentes.

B. Inconstitucionalidad de forma.

Debemos señalar que esta se deriva de una aprobación, de una promulgación o de una publicación que no sea la prescrita por la constitución.

4.11. Quienes declaran la inconstitucionalidad

El primer antecedente sobre inconstitucionalidad según el profesor Ortecho (1990), lo encontramos en la Constitución de artículo 10 que reconocía como nulas y sin efecto cualquier ley que se oponga a la constitución pero que dicha norma no fue desarrollada legislativamente no indicando que organismo debía declarar tal nulidad ni mediante que procedimiento (p. 197).

Es en el CODICO CIVIL (C.C.) de 1936 que en su título preliminar incluye como primer antecedente el sistema difuso del control constitucional en su artículo XXII que puntualiza que cuando haya incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal se prefiere la primera (p. 451).

En la Constitución Política del Perú (1979), con la que se da una recepción formal al sistema difuso de jurisdicción constitucional en su artículo 237, y que en la actualidad la constitución del 93 ha recogido en el Art. 138 segunda parte, reservando este sistema para en los casos de incompatibilidad de normas y para los efectos de su aplicación Pero además crea un organismo especial y autónomo como el Tribunal de Garantías Constitucionales para la declaración de la inconstitucionalidad de leyes, debemos señalar que con la constitución de 1993 el Tribunal de Garantías Constitucionales cambio de denominación por la de Tribunal Constitucional.

Por lo que podemos decir que en el Perú es el Tribunal Constitucional el organismo que declara la inconstitucionalidad de conformidad con el Art. 202 de la C.P.E., con observancia y teniendo en cuenta el proceso de inconstitucionalidad.

Pero además debemos agregar y concluir que los jueces también declaran la inconstitucionalidad cuando se trata de acciones y sus consiguientes procesos de control de actos; más no el control o declaración de inconstitucionalidad de normas. Hay que precisar que el C.P.C. También le da un tratamiento especial en su Art. VI del T.P.

4.12. Los sistemas o modelos de control de la constitucionalidad

Es sabido que los cabecillas para el quebramiento de la constitucionalidad son los congresistas. Pero, debemos tener en cuenta que una de sus principales funciones es de reglamentar, proponer, mejorar la constitución. Responsabilidad que se debe realizar respetando la constitución para poder mejorarla y no afectar a los individuos que re rigen y norman con esta.

A. El primer Modelo Político

Basándose en la Constitución francesa de 1799 y 1852 la cual promulga un estricto control de la constitucionalidad para poder aceptar e

implementar las normas, las cuales se resuelven al final o en el desarrollo del debate, al interior del poder legislativo. Tiene como finalidad ser un control preventivo, para poder advertir y trabajar en contra la inconstitucionalidad.

B. El segundo Modelo Americano

Conocido por Revisión Judicial o control Judicialista (1803) presidida por el Juez Jhon Marshall, quien desarrollo el juicio de Marbury versus Madison, en el cual se observa una evidente discrepancia entre normas constitucionales y una inferior jerarquía, por lo cual se prefirió la primera.

Se entiende como una inaplicación excepcional de la norma inconstitucional, la cual, al ser de un caso en específico con condiciones sumamente excepcionales, no puede tratarse o interpretarse como un efecto general, por lo tanto, no deroga la norma.

C. Tercer Modelo

Aquí se evidencia la influencia del modelo europeo, denominado Austriaco (1919) instaurada por el Tribunal de Austria, este modelo tiene una característica sumamente importante, la cual es el control de la constitucionalidad cuyas resoluciones inhabilitan a las normas inconstitucionales. Así mismo, es concentrado, abstracto y derogatorio debido a que sólo un órgano tiene la facultad del control; Abstracto debido a que de estudia de manera detallada la norma a debatir en forma independiente, analizando todas las variables del caso, para dar respuesta a los orígenes del cuestionamiento. Por último, de rogativo debido a que tiene la facultad de dejar sin efecto las normas o leyes abordadas, por el anuncio de inconstitucionalidad será expresa e integral.

4.13. Alimentos

Los autores consultados en su mayoría no dan una definición semántica. Los pocos que los definen sostienen que alimentos tienen distintas connotaciones tales como alimentar el fuego, las ideas, las virtudes, los vicios.

Otra de las connotaciones en el entendimiento popular, es la materia orgánica de origen animal o vegetal, la inorgánica que al ingerirlos no solo permiten la supervivencia, sino que posibilitan el desarrollo, desenvolvimiento y madurez.

La gente común sabe que los alimentos son todo lo que sirve para mitigar el hambre y la sed; pero, obviamente, la existencia humana exige la satisfacción de otras como el vestido y la habitación.

Por lo antes expuesto, concluimos que: Semánticamente, la palabra alimentos comprende: Comida, vestimenta, hogar; educación, a la instrucción, trabajo, al recreo, al aseo, al combate de enfermedades y hasta los gastos funerales.

A. Doctrinaria

Peralta (2002), citando al tratadista francés Josserand al referirse al concepto de alimentos expresa que los alimentos “Es una obligación legal, para que el individuo asegure la vida con condiciones mínimas de otra” (p. 345).

De los autores consultados al definir los alimentos tienen en su mayoría una similitud en el fondo de la definición de alimentos, definiendo a los alimentos como un conjunto de elementos materiales, espirituales y morales que contribuyen a la supervivencia en sentido lato y general.

Además, es preciso resaltar que son el principal del derecho de familia teniendo como fuente principalmente a la ley.

B. Legal

Nuestro Código Civil, referente a alimentos añade que:

Artículo 472.- Implica todo lo referente al sustento, hogar, vestido y medicación.

Cabe recalcar que cuando el alimentista es un niño, se debe tomar en cuenta la educación, instrucción y el trabajo.

Este artículo tiene como antecedente el Art. 439 del C.C. del 36.

Según el CODIGO DEL NIÑO Y ADOLESCENTE (C.N.A.) la definición legal es la siguiente:

Antes hay que señalar que mediante ley N° 27337, se promulgó el nuevo Código de los Niños y Adolescentes, reemplazado a D.L. N° 26102. Entonces en el C.N.A. actual se entiende por alimentos ha:

Artículo 92.- Todo lo que implica el sustento, hogar, vestido, instrucción, trabajo, requerimiento médico y disfrute. Además, se debe tomar en cuenta los gastos del embarazo desde la concepción hasta el post parto.

Podemos decir que el C.N.A. mejora la redacción y el contenido de la norma con relación a la del C.C.; a diferencia del Art. 472 del C.C., el Art. 92 del C.N.A., comprende la recreación. También hay que señalar que el C.N.A., hace referencia... niño o adolescente; es decir se dispone de esta pensión alimenticia, hasta la mayoría de edad.

Es una integración de una situación que se en el Art. 414 del C.C.

4.14. Relación Alimentaria

La relación jurídica, que al decir del profesor Vidal (2006, pág. 191) “resulta de la configuración de los vocablos relación – del latín, relativo, relationis, que significa, referencia, conexión, correspondencia y jurídica del latín juridicus, que importa lo que atañe al Derecho, o se ajusta a él, denota una relación Inter. Subjetiva”.

Por lo que podemos decir que la relación jurídica es un nexo jurídico que une entre sí a sujetos de derecho en virtud y conformidad con la normatividad jurídica.

La relación alimentaría se lleva a cabo entre dos o más personas. Vale decir la relación alimentaría surge debido a la necesidad por hacer valer el D. Alimentario, estipulado en el CC como alimentista (sujeto que puede reclamar alimentos) y en el extremo, el obligado a brindar dicha alimentación.

A. Elementos:

La relación alimentaría tiene su estructura conformada por elementos vinculados entre sí que a continuación los mencionamos:

- **El derecho.** - Asiste al beneficiario o también denominado “alimentista”.
- **El deber u obligación.** – Obligación de brindar el alimento.
- **Elemento material.** - Alimento que beneficia al alimentista.
- **La fuente.** - Es la ley y la declaración judicial.
- **Los sujetos.** – Otras partes intervinientes.

El Derecho Alimentario

A. Breve reseña histórica

La obligación alimentaría y el derecho de pedirlos es una institución que por necesidad se remonta a épocas antiguas de la humanidad. Inicialmente se cumplió obedeciendo a las leyes de la naturaleza por el instinto de asegurar la salud y conservación de la familia.

Veamos cómo se presenta:

- **En Roma**

Este mandato se exige a quienes están reconocidos en la patria potestad. Luego, evolucionó en la época imperial incluyendo a los hijos emancipados y los ascendientes patronos. Posteriormente Justiniano ordena se legisle dicho mandato.

Se evidencia de esta manera que los romanos reconocían únicamente a los hijos reconocidos por sus progenitores, discriminando a otros.

Cuando se presentaba alguna disconformidad, se acudía a un juez, quien teniendo en cuenta su criterio, resolvía

estos conflictos primando la voluntad y necesidades del alimentista.

- **En Grecia:**

Muy especialmente en Atenas se crea esta obligación de prestar la obligación alimentaria entre padres e hijos de recíprocamente de los hijos hacia aquel.

Veamos lo que nos dice Cornejo Chávez, en cuanto cita a Casso y Cervera “También había obligación alimentaria de los descendientes respecto a los ascendientes”.

En Grecia con un derecho de alimentos bastante pretérito se llega a reglamentar la facultad de poder solicitar por parte de la viuda o divorciada

- **En Persia:**

La familia estaba organizada bajo el patriarcado, en donde Predominaba el dominio absoluto de los varones trayendo como resultado la poligamia por parte del hombre y proliferando el concubinato.

Como es por esperarse debido a la carga social los patriarcas se esmeraban en ofrecer una educación integral a sus progenitores, puesto que los hijos deberían estar en condiciones óptimas para ser buenos soldados y contar con una buena defensa para velar por la integridad de sus territorios.

- **En el Derecho Germánico:**

Se reconoció también la obligación alimentaria de carácter familiar.

Todo ello encontramos reglamentado en algunas situaciones de carácter jurídico del Derecho de Familia, así como la donación de alimentos.

- **En el Derecho Canónico:**

Lo que ha aportado en el derecho moderno ha sido el de proveer a esta de especiales obligaciones alimentarias extrafamiliares.

- **En la India:**

El derecho a la obligación alimentaria se practicaba en forma auto obligatoria debido a la cultura de dicho lugar, ya que se creía que contar y criar un progenito, como consecuencia se ganaba el cielo; La vida y la, educación toman una inspiración religiosa.

- **En el Perú:**

El Código Civil se promulgo en diciembre de 1851 aplicando se en julio de 1852.

Este Código Civil se influenció bajo el Derecho Justiniano, las Partidas y el Code. Referente a la alimentación y educación de los infantes, se articularon en los artículos 173 y 174.

El Artículo 177 contemplaba las obligaciones del varón para asegurar la subsistencia del matrimonio. Y él estaba dedicado a la obligación que tenía el marido de suministrar a su cónyuge todo lo necesario para su subsistencia y el Art. 246 determino el para presentarse los alimentos.

En noviembre de 1936 rigió el “Nuevo Código Civil” (conocido después como el Código del 36). Estaba conformado por 5 libros, donde específicamente al derecho a la familia, estaba estipulado en el 2do libro.

En el Título VII, Art. Del 439 al 455 obligaba a los padres del menor brindar sustento de manera integral

para el cuidado y bienestar del infante sean reconocidos o no.

Dio un gran paso para poder cerrar las brechas o los vacíos de la ley y poder asistir a los hijos no reconocidos, subsistiéndolos hasta los 18 años.

La Constitución de 1979, se vino una nueva modificación aludiendo a la familia, la cual está bajo la protección del estado.

Mención especial merece el Decreto N° 128, del 12 de junio de 1981, el mismo que derogo íntegramente al Decreto Ley N° 20177, y parcialmente al Decreto Ley N° 21733 en cuanto se opusiera.

Este dispositivo legal introdujo importantes modificaciones que simplificaron el trámite procedimental del, garantizando la aplicación alimentaria de manera rápida y eficaz.

Fueron un total de 11 años el tiempo que el Decreto Legislativo N° 128 normo las relaciones procesales entre alimentante y alimentista.

Posterior a 3 años, a través del Decreto Legislativo N° 295, en julio de 1984, el Nuevo CC, quien tomó vigencia en noviembre de dicho año.

Indudablemente que fueron el Código Civil de 1936, la Constitución Política de 1979, los Proyectos de la Comisión Reformadora, así como la Comisión Revisora, las fuentes inmediatas del Código Civil vigente. Ahora, específicamente sobre la obligación alimentaria, en el libro 3, indagando en la sección 6, en el capítulo 1, se estipulan los artículos referente a este.

Los libros actuales referente a la familia, del CC fueron desarrollados por Héctor Cornejo Chávez, quien en la parte dedicada a la Obligación Alimentaria decía entre otras cosas: “conviene recordar por cierto, que el Decreto Ley N° 21077, además de haber aligerado notablemente el trámite procesal del proceso de alimentos y robustecido el sistema de garantías a favor del alimentista; Se realizaron modificaciones como la culminación del alimento a la mayoría de edad o de contraer nupcias la mujer divorciada sin nuevo debate”, y continuaba “Aun así, era necesario introducir otras en el texto del Título VII de la Sección Cuarta del Libro Segundo del Código de 1936”. Hoy en día y a lo largo de más de 20 años el articulado referente al tema que nos atañe ha sido modificado en su contenido, aunque solo en parte.

B. Naturaleza Jurídica:

Sin lugar a duda que delimitar la naturaleza de los alimentos es entrar en un campo de controversias y discusiones. Los tratadistas en la materia se encuentran enfrascados en una gran discusión; esto debido al afán de querer clasificar el derecho a los alimentos dentro de la clasificación tradicional de los derechos privados siendo este derecho de una naturaleza especial o sui generis.

Peralta (2002) señala que: Existen tres postulados: El primer postulado, llamado tesis patrimonial sostenida por Messineo, quien refiere que el derecho alimentario “tiene un origen patrimonial, como consecuencia, transmisibles”, concepción que ha sido ampliamente mejorada debido a que no puede ser objeto de disposición como los derechos patrimoniales. (p, 201).

El segundo, sostenido por Ruggiero, Cicu y Giorgio, los cuales afirman que el alimento se debe considerar como un derecho personal teniendo

como base la ética social ya que el infante no tiene interés económico ya que no contribuye con el patrimonio del infante.

Y el tercer postulado sostenido por Héctor (1998, p. 532), expone “En concordancia de la primera parte, considero que la alimentación debe ser considerada como un derecho patrimonial; Así mismo, como el segundo, ya que este no es puramente patrimonial. Pero, desvirtuamos a Mesineo ya que este autor afirma que la alimentación no se dirigen hacia el cuidado oportuno de los infantes o adolescentes. Siendo esto así, nadie puede pretender ser dueño de la verdad por lo que nosotros consideramos que siendo el Derecho a los Alimentos un derecho familiar con características propias y peculiares y siendo este la base o piedra angular de los derechos extramatrimoniales y por ende humanos, debe tener la misma protección y cumplimiento jurídico de los DD. HH. en los casos prácticos y en virtud del interés superior del niño.

C. Clasificación del derecho alimentario:

Indagando en la Legislación civil, no existe una clasificación, es por lo que a continuación se estipulará una clasificación coherente emitida por algunos autores.

- **Por su origen:**

Se fraccionan en dos clases:

- 1.- Voluntario.** - Producto de una declaración propia.

Son las donaciones establecidas en propia voluntad por el testador hacia el donante cuando se haya establecido el plazo de libre disposición. Por ejemplo, cuando el testador ante una entidad debidamente acreditada deja a libre disposición y administración su legado. (Art. 766 del C.C.).

- 2.- Legales.** - Se instruye como un cumplimiento de carácter obligatorio de manera constante inexcusable como producto de la unión, adopción, etc.

En consecuencia, asignados por ley.

- **Por su amplitud:**

Son de dos clases:

1.- Necesarios. – Estipula lo estrictamente requerido para la subsistencia de una persona.

Campana (2003, pág. 932), agrega “consisten los restringidos – dice la ley española, Se proporciona a los individuos lo mínimo aceptable para la conciencia social”.

“Para este tipo de alimentos, los alimentos le corresponden a los hijos referidos en el Art. 415 de nuestro C.C.”

2.- Congruos: Lo que se debe entregar de alimentación está en función al nivel de vida.

Por ejemplo, si el alimentista no tuviera recursos por su propio actuar incorrecto, es deber de este cubrir con las necesidades del infante para poder asegurar las condiciones óptimas de vida.

Peralta (2002, pág. 623), sostiene, “Contemplan estrictamente a los alimentos naturales”

Por lo tanto, la diferencia estaría que los alimentos necesarios comprenden tanto los alimentos naturales y civiles y los congruos tan solo los naturales.

- **Por su forma o duración:**

Hay de dos clases:

1.- Provisionales: Forma temporal; es decir, para no perjudicar al beneficiario, antes del veredicto de las autoridades, se asigna una pensión temporal para cubrir las necesidades.

2.- Definitivos: No existen alimentos que se otorgan en forma definitiva, debido a que, en casos de menores de edad, siempre se pueden hallar móviles para modificar instancias.

Campana (2003, pág. 562) “Fallo final emitido por el juez; se otorga la pensión definitiva al demandante”.

- **Por su objeto:**

1.- Naturales: Malqui (2002, pág. 560) “Serán pues aquellos alimentos esencialísimos, que le sirven al hombre los cuales serán obtenidos en base a conciencia moral y social de quienes los brindan.”

2.- Civiles: Alimentos naturales canalizados en un conducto jurídico, contemplando la educación e instrucción del alimentista, es decir se toman en consideración aspectos intelectuales y morales requeridos para un correcto desarrollo del infante. Este tipo de alimentos en base al orden jurídico establece que la obligación sea cumplida por determinada persona que está comprendida por causal estipulada en la normatividad. Esto lo diferencia de los alimentos naturales, por cuantos estos pueden ser brindados y recibidos por cualquier persona que no tiene ninguna obligación.

D. Fuentes

- **La Ley**

Fuente de suma importancia que goza de toda legitimidad y autoridad para aplicarse en términos de justicia.

En el campo civiles el C.C.; esto es en virtud a la relación de consanguinidad existente entre los integrantes de la familia cuya relación fluye de la ley que imperativamente determina a las personas que conforman la relación alimentaría es así que el Art. 474 del C.C., atribuye la obligación alimentaría entre las personas en razón del parentesco, pero puede darse en otros como lo señala los Arts. 350, 415 y 326 del C.C., etc.

- **El Convenio**

Otra fuente generadora de este derecho puede ser el convenio o contrato que celebran personas que no tienen entre sí vínculo de parentesco; siendo así, se trataría de un convenio mediante el cual, quien se constituya en alimentante se compromete a asistir al alimentado por un acto de liberalidad, vale decir, por una donación espontánea y voluntaria y que, por consiguiente, los alcances de este derecho pueden ser susceptibles de ser limitados por alguna condición, modo o cargo. En los tiempos actuales, un convenio de esta naturaleza determina una relación ex lege más teórica que práctica, (salvo excepciones) nadie se compromete, a título gratuito a pasar alimentos a quien legalmente no está obligado.

Es conveniente puntualizar que de formalizarse un contrato alimentario representa una responsabilidad de carácter estrictamente patrimonial, vamos a explicar.

Así mismo conviene enfatizar que si el contrato de alimentos lo celebran parientes integrantes de la relación alimentaría, estableciendo la cantidad y medio de cancelación, estamos frente a una composición extra

proceso de contenido estrictamente alimentario cuyo cumplimiento dependerá de la voluntad del deudor por lo, que judicialmente, deviene en inejecutable, sin embargo el documento que lo contiene, resulta una prueba irrefutable a favor del alimentista para el caso de llevar el asunto al conocimiento del órgano jurisdiccional

- **Disposición Testamentaria**

El derecho alimentario puede tener como fuente de origen una libertad testamentaria: aquí, es posible hacer un legado de alimentos (Art. 766 del C.C.), teniendo como base las disposiciones generales del derecho alimentario.

E. Características

Aguilar (2003, pág. 232), clasificación para las características en virtud a la dualidad del derecho de los alimentos.

- **Características comunes del derecho y la obligación:**

- **Legalidad.** - German Aparicio Lembcke citado *Aguilar* (2003), por “Ya que se esté refiriendo a la obligación o al derecho, estos tienen carácter legal. Debido a que se estipula que los individuos tienen derecho a la alimentación y a otorgar dicha alimentación de manera obligatoria.
- **Carácter personalísimo.** – Referente a que es exclusivo al alimentista o al alimentador.
- **Reciprocidad.** - Tiene este carácter, es de tal modo que, El alimentista de hoy puede devenir en el alimentante de mañana, y viceversa esto articulado en El Art. 474 del C.C., estipula la regla general de la reciprocidad.

Ñ **Características propias del derecho alimentario:**

- **La solidaridad.** – Tienen un gran compromiso ético, la cual en base a la solidaridad vincula a ambas partes en el juicio para la resolución armoniosa del problema.
- **Intransmisibilidad.** – No se puede otorgar este derecho a otra persona.
- **Imprescriptibilidad.** – Teniendo en cuenta la naturaleza de los alimentos, este no puede prescribir, ya que significa poner en riesgo la vida del niño/ adolescente. De acuerdo a la ley (Art. 487 del C.C.), EL Art. 486 del C.C., la única causal de caducidad es la muerte de una de las partes. Lo que implica que mientras existe la persona y bajo las condiciones para prestar los alimentos, el derecho y la acción o pretensión alimentaria son imprescriptible.

Sin embargo, el Art. 2001 Inc. 4 del C.C., ampara la prescripción de la acción que proviene de pensión alimenticia; tema que explicaremos con mayor amplitud en la parte correspondiente a la acción.

Irrenunciabilidad. – Debido a que se atenta contra la vida misma si en caso se renunciará, no se puede dejar sin efecto debido a la misma naturaleza del derecho abordado, además, los niños / adolescentes no pueden verse desprotegidos en ninguna circunstancia, y las autoridades deben garantizar su protección. (Art. 487 del C.C. y Art. 2 Inc 1 y 2 de la C.P.E.).

Incompensabilidad. - No se compensa o reemplaza con otra.

Intransigibilidad. - Este derecho no puede ser objeto de transacción. Hinojosa (1999, pág. 425) sostiene “Para poder cumplir con la norma, es necesario que el

alimentista cumpla con su obligación, es por ello que no puede otorgar dicha obligación a otra persona”

Irretroactiva. - Si bien el derecho es imprescriptible también lo es que es actual y presente, lo que implica que solo va a tener acceso a ellos a partir de que el obligado es emplazado con la demanda.

Inembargabilidad. – La norma solo se limita a garantizar el cumplimiento del alimento, pero no puede embargar de acuerdo con el (Art. 648 inc 7 del C.P.C.).

La Indisponibilidad. - Esta característica le da una connotación especial para el trabajo que nos ocupa, puesto que teniendo como característica o siendo indisponible concuerda con las características y principios de los derechos humanos.

Ñ **Propias de la Obligación:**

Revisabilidad. - Si las condiciones socioeconómicas varían puede que la pensión aumente o disminuya.

Exonerabilidad. - Puede ser suspendida temporalmente e función a la cantidad económica del demandado.

Extinguibilidad. - Cuando se produce el fallecimiento del titular del derecho o cuando se produce el fallecimiento del alimentante.

F. Beneficiarios de acuerdo con el Código Civil:

- a) El cónyuge: Art. 288 C.C, concordante con el Art. 474 inc 1 y el Art. 291 primera parte.
- b) El excónyuge, Art. 350 del C.C., segunda parte.
- c) El excónyuge indigente, Art. 350 del C.C.
- d) Los hijos y demás descendientes, Art. 476 del C.C.

- e) Los conyugues y ascendientes respecto de sus descendientes, inc 2 del Art. 474 del C.C.
- f) Los hermanos entre si
- g) La madre extramatrimonial del hijo reconocido, Art. 414 del C.C.
- h) El adoptado Art. 377 del C.C.
- i) Herederos forzosos del causante, Art. 58 del C.C.
- j) Los hijos beneficiarios del usufructo legal, inc 2 del Art. 437 del C.C.
- k) Los hijos alimentistas, Art. 415 del C.C.
- l) Los convivientes entre sí, Art. 326 del C.C.
- m) Los individuos que habitaron la casa del causante Art. 870 del C.C.

G. Condiciones

Cuando el alimentante y alimentista vivien en la misma casa no hace falta estipular condiciones, pero respecto a una decisión donde se tienen que contemplar condiciones, se tienen que tomar en cuenta:

Ñ Estado de necesidad del alimentista

Cuando una persona no puede subsistir modestamente, lo que quiere decir, que el sujeto alimentista estará en una situación de insuficiencia o precariedad y con imposibilidad de poder dotarse por sí mismo de medios de manutención. Para conocer la necesidad del alimentista se considera lo siguiente: El primero el patrimonio y el segundo su capacidad de laborar.

Agrega Cornejo (1998, pág. 533) “Ahora bien, en regla general, Se debe comprobar por parte del alimentista; más existen dos importantes excepciones, el primer

referente a de los infantes que solicitan alimento así mismo, la de los hermanos menores alguna medida.”

Ñ **Posibilidad económica de quien debe prestarlos**

En primer lugar, tenemos que considerar que se debe tomar en cuenta el derecho a la vida, y además casi siempre está sometido a otras obligaciones. Peralta (2002, pág. 619), sostiene que “Para poder determinar la cantidad monetaria se debe tomar en cuenta el salario mensual del padre y la obligación que tiene con la familia, así mismo no podemos dejar de lado las necesidades del alimentista.

Ñ **Norma referente a la obligación**

Es necesario la existencia previa de una ley que establezca la obligación, de lo contrario al acreedor alimentario demandante carecería de base o fundamento legal para accionar.

Peralta (2002, pág. 656) a los presupuestos señalados agrega como presupuesto la proporcionalidad en su fijación.

Dado que los alimentos los calibra o determina el juez tomando en consideración las necesidades del niño / adolescente en función a las posibilidades del demandado.

H. Forma de prestar los alimentos

Usualmente se cumple la prestación de alimentos entregando al alimentista una cantidad determinada en forma mensual, la que puede ser convenida por las partes. Pero además nuestro Código Civil permite otras

formas siempre que existan motivos justificados como prestarse alimentos en casa del obligado, en donde recibirá el alimentista, no en dinero, sino en especies.

Aspectos procesales:

1. Procedimientos

Ñ Vías procedimentales y competencia

Desde el aspecto procesal, en el Derecho Alimentario, nos encontramos con dos competencias: La establecida en el Código Procesal Civil, específicamente, en el Art. 547 mejorado por la ley N° 28439 publicada el 28-12-05, y por otro lado, el Art. 96 del C.N.A., también modificado por la ley N° 28439, que es más detallista que el C.P.C.

Además, el Art. 560 del C.P.C., tiene establecida una competencia especial, en el sentido de que el pretensor de los alimentos está facultado para recurrir al Juez de su domicilio o al de su domicilio del demandado.

En lo que respecta a la vía procedimental también, nos encontramos ante dos tipos de procedimiento: El Proceso Sumarísimo y el Proceso Único, el primero normado por los Arts. Comprendidos entre el Art. 560 y 572 del C.P.C., el segundo, entre los Arts. 164 y 182 del C.N.A.

Ñ Legitimidad activa

Tiene legitimidad para demandar los alimentos comprendido en el Art. 561 del C.P.C., en concordancia con los Arts. 419, 421, 414 y 46 del C.C.

- **Legitimidad pasiva**

Los demandados son los padres, hermanos mayores, abuelos, parientes consanguíneos, responsable, el cónyuge, los descendientes, el conviviente, el supuesto padre, el hijo aun no nacido.

- **Demanda de los alimentos:**

Como es sabido, en materia procesal civil, se constituye el acto postulatorio por excelencia. Aquí se propone la pretensión procesal a cuya tutela jurisdiccional se aspira. Claro está que la demanda debe cumplir con lo articulado por el C.P.C. (Art. 424 del C.P.C., modificado por la ley N° 28439 publicada el 28-12-05 y Art. 425 del C.P.C.)

- **Contestación de la demanda:**

Una vez recepcionada la demanda, se tiene un periodo de 5 días, para poder responder acorde a los lineamientos establecidos.

Al contestar, la demanda tiene que sustentar su defensa teniendo en cuenta las leyes para que se pueda llegar a un acuerdo armonioso. Si por el contrario no se contesta, se considera como verdad.

- **Excepciones y defensas previas:**

Se debe interponer en la demanda.

De acuerdo con el Art. 171 del C.N.A., modificado por ley N° 28439 la defensa se promueve una vez iniciada la audiencia.

- **La audiencia única:**

El juez establece el día para poder llevar a cabo este proceso velando por el bienestar del menor.

El orden es el siguiente:

a. Excepciones y defensas previas

- Defensas previas.
- Actuación de los medios probatorios.
- Se declara saneado el proceso.

b. Saneamiento Del proceso

Se acepta el pedido jurídico como valido.

c. Conciliación Judicial

1.- Se formula la conciliación.

2.- Podrá producirse:

- Se continúa el proceso.
- Se acepta la conciliación y se materializa con el acta debidamente firmada.

d. Enumeración de los puntos controvertidos

De no haber conciliación el Juez procederá a enumerar los puntos controvertidos. A continuación, decidirá la admisión de los medios probatorios ofrecidos. Luego ordenara la activación de los medios probatorios ofrecidos el Juez puede rechazar los que considere inadmisibles.

e. Actuación de Pruebas:

Lo que se presenta tiene que tener gran relevancia en el caso para poder acreditar lo dicho por las partes.

f. Actuación de Pruebas de Oficio:

La autoridad puede ordenar medios adicionales los cuales puedan sumar al caso, para poder discernir en este. Además, el Juez puede conferenciar con el niño o adolescente siempre que sepa discernir, ya sea en la audiencia de pruebas o en una especial (Art. 194 del C.P.C., concordante con el Art. 174 del C.N.A.).

g. Sentencia:

Después de oír las declaraciones, evaluar las pruebas por las partes para sustentar las posturas, etc. El juez dictamina su veredicto tomando en cuenta dichos alegatos. Cabe recalcar que la autoridad puede tomar un tiempo de 10 días para poder dictaminar su veredicto.

Además, si el demandado no acude de manera oportuna a las diligencias programadas, el juez teniendo en cuenta el estado del infante dictará una sentencia tomando en cuenta los alegados presentando al momento.

Con la Ley N° 28439, publicada el 28-12-05, se simplifican las reglas del proceso de alimentos.

h. Medios Impugnatorios:

Recursos de reposición, Recurso de Apelación, Recurso de Casación.

i. Intervención

Referente al ministerio público, el Art. 138 del C.N.A., el fiscal tiene como objetivo velar por el cuidado y bienestar del infante o adolescente,

ayudando en promover oficios durante el desarrollo del proceso.

Al tener conocimiento de la demanda, y al intervenir en la audiencia única el fiscal puede emitir un documento con sentencia previa.

Los alimentos y la conciliación:

Se refiere a cuando las partes involucradas en una problemática antes o durante llegan a concordar en una conciliación aceptada por ambas partes, la cual satisface sus necesidades teniendo en cuenta todos los factores que ambos desean. Se debe tener en cuenta que, de acuerdo a la normativa, este está permitido por la ley, y tiene como intermediario a alguna autoridad del estado. De forma previa se dar aviso para que se tomen las consideraciones y se pueda desarrollar de acuerdo con la normativa para no violar ninguna ley y llevar a un acuerdo armonioso.

Entonces, se considera un método alternativo para solucionar conflictos entre las partes afectadas.

Las actas provenientes de la conciliación extrajudicial tienen el mismo de acuerdo con el Art. 18 de la ley N° 26872.

Dicho esto, cualquiera de las partes durante este proceso puede solicitar al organismo correspondiente una situación para poder conciliar de manera correcta, esto lo estipula el Art. 713 y siguientes del C.P.C.

Procesos derivados del juicio de alimentos

La cantidad monetaria para solventar la pensión de alimentos, esto tiene fundamento legal y puede ser

modificado de acuerdo a las circunstancias del demandado ya que durante el transcurso de los años, esta puede variar de acuerdo a las circunstancias. Entonces las circunstancias que determinaron la fijación judicial de la pensión alimenticia varían, con lo cual, sobrevienen otros procesos derivados del proceso de alimentos inicialmente tramitado.

Estos procesos son:

- **Proceso de aumento y reducción de alimentos:**

Durante este proceso, se admite que el solicitante solicite un aumento de la pensión, cuando sus necesidades como enfermedad, educación, etc. Lo requieren, o cuando el demandado muestre mayores ingresos. (Art. 482 del C.C.)

La ley que articula el presente proceso es Art. 571 del C.P.C.; hay que señalar que en lo que respecta a la competencia de este proceso ha sido modificado por la ley N° 28439 publicada el 28-12-05.

De esta manera, también se logra reducir la pensión, debido a que si se logra certificar que el infante no necesita dicho monto excesivo o si el demandado demuestra que sus ingresos no son los mismos (Art. 482 del C.C.), así mismo, también sigue el trámite del proceso de alimentos estipulado en la ley Art. 571 del C.P.C.

- **Exoneración de pensión**

De acuerdo con la ley (Art. 483 del C.C.), el demandado puede solicitar dicha exoneración cuando:

- 1.- Cuando el obligado pueda solamente mantener su subsistencia.

- 2.- Si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad.
- 3.- Cuando se cumple la mayor a 18 años, excepto:
 - Cuando se sigue profesión u oficio.
 - Cuando el alimentante no puede mantener su subsistencia.

El proceso de exoneración de alimentos tiene por finalidad aliviar el peso de la obligación a cargo del alimentante. También es conveniente enfatizar que hay la posibilidad de que se renueve el caso cuando desaparecen las causales que determinaron esa suspensión.

- **Extinción de la obligación alimenticia:**

Una causa estipulada para extinguir dicha obligación es la muerte de una de las partes, culminando con este proceso (Art. 486 del C.C.)

Cuando el obligado tenga más de dos hijos y fallece, se estipula que la herencia se resguarda hasta poder satisfacer el proceso de la manutención.

La obligación de la pensión caduca con el divorcio o si el padre tiene una nueva pareja formal. (Art. 350 del C.C.).

- **Proceso de cambio de forma de prestar alimentos**

Este proceso es consecuencia de uno anterior cuando el menor estuvo bajo el cuidado de la fémima, pero, debido a circunstancias posteriores con el correr del tiempo pasaron al poder del padre quien, desde entonces ejerce la Patria Potestad (Art. 484 del C.C.).

Para poder realizar la demanda de forma correcta se sigue el proceso establecido en el art. 571 del C.P.C.

- **El proceso de prorrato**

Está destinada a arribar a una repartición proporcional del haber pensionable del obligado, en forma justa y equitativa, atendiendo a las necesidades de todos y de cada uno de los beneficiarios provenientes de varios procesos.

4.15. Deber Jurídico de alimentar

Ya nosotros habíamos hecho referencia que los estudiosos en derecho de familia curiosamente no hacen un estudio de los alimentos con respecto a la dualidad de su naturaleza.

Hemos dejado establecido que en los textos sobre la materia de alimentos existe una confusión de términos o conceptos en cuanto equiparan, al derecho de los alimentos con la obligación alimenticia y el deber jurídico de alimentar.

Antes de seguir y poder diferenciar los tres conceptos antes mencionados creemos conveniente definir algunos conceptos previos.

Francisco (2003, p. 392), en su obra diccionario de la legislación peruana define al deber: “Esta palabra es verbo y nombre: Como verbo significa haber contraído una deuda; o estar obligado a una cosa por ley, respeto, gratitud u otro motivo. Así se dice que el Juez debe administrar justicia; que el litigante debe presentarse cuando sea llamado por el Juez. Tomando como sustantivo la palabra deber se usa como sinonimia de obligación, sin embargo, de que ambas voces no son enteramente iguales.

Ya definiendo al deber jurídico, el mismo que se entiende como la acción impulsada por la moral, impuesta por las normas, la cual tiene como característica principal el beneficio no solo propio sino de manera conjunta de las partes, cumpliendo con las exigencias morales de la sociedad para el buen ordenamiento y armonía de esta.

Pero el deber como toda institución jurídica tiene sus divisiones, clases, diferencias y semejanzas.

Primero, vamos a distinguir al deber jurídico del deber moral. Inicialmente, la segunda variable es de carácter unilateral, debido a que no tiene responsabilidad mayor a la de la conciencia del individuo, a diferencia del primero, el cual se caracteriza por ser bilateral y correlativo, se exige todo lo que respecta a lo externo del individuo.

Pero además podemos señalar que, por el imperativo de la normatividad jurídica, en el nacen deberes, aquí Vidal (2006, pág. 456) citando a Messineo, distingue al deber jurídico y deber legal: “Se requiere estudiar de manera detallada a las normas, la cual se apropia de la existencia en una relación de carácter jurídico, por consecuencia, sin correlato de derecho subjetivo. Cuando se establece que las se cumplan con deberes impuestos, sin cabida a acogerse a derechos, se estaría hablando de deberes legales.

El deber jurídico, es una contrapartida del D. Subjetivo el cual se considera un elemento contrapuesto y conexo a una relación jurídica. Pero es necesario aclarar que no todo deber jurídico es correlativo de un derecho subjetivo, como referente a las denominadas obligaciones naturales que se originan, como por ejemplo en el juego y apuestas, conforme al Art. 1493 del C.C., y puede ocurrir también que el derecho subjetivo y el deber jurídico converjan en un mismo sujeto como ocurre en la patria potestad.

Como ya hemos señalado, el deber jurídico, se confunde o se utiliza como sinonimia de obligación.

García (2001, p. 562), lo define como “La necesidad en la que se encuentra un individuo de dar o hacer alguna cosa, ya porque lo prescribe la ley, o porque el mismo individuo se ligó voluntariamente.

No se debe confundir la obligación con el deber. La obligación supone siempre un hecho del hombre que se liga. El deber resulta de las normas establecidas legalmente o va inherente a la condición humana.

Entonces la obligación tiene un concepto y alcance más amplio que el deber jurídico. Como hemos dicho muchas veces se emplea como

equivalente a deber jurídico, pero como lo han mencionado muchos autores, su concepto es más integral. El deber jurídico se refiere a la necesidad, que debe ser cumplida ya que existe un mandato legal que analizar un accionar legal, de observar determinado comportamiento de otra persona. Es la adaptación de la conducta libre a un momento superior, en interés de la convivencia social. Además, debemos decir que todas las obligaciones entran dentro de las normas como deberes jurídicos, pero los deberes jurídicos no son obligaciones.

Los deberes jurídicos, tienen una característica en común: Obligan al individuo observar la conducta. Todos los peruanos, deben respetar los símbolos patrios, criar a sus niños debido a que se cita una necesidad de conducta. A diferencia del deber jurídico obligatorio, son “obligaciones” impuestas hacia los ciudadanos jurídicamente.

- a) La obligación establece una relación entre las partes, pues el deber se debe cumplir hacia el beneficiario. El deudor, tiene obligaciones establecidas, las cuales se deben cumplir, es por lo que se menciona que el deber es una relación entre las partes.
- b) El comportamiento debido también se denomina “Deber de prestación” teniendo como característica principal: La patrimonialidad de la prestación.
- c) El deber tiene como fin satisfacer necesidades patrimoniales. El acreedor tiene la disposición para hacer valer su cumplimiento.

Pero debemos señalar, que, cuando no se cumplen de manera total con los ítems mencionados anteriormente, no representan obligaciones las siguientes:

4.16. Deber jurídico: No interactúa un sujeto activo determinado

Se deben respetar los deberes, como por ejemplo no cometer perjuicio a otros o respetar los derechos. Pero, debemos tomar en cuenta que esto no significan obligaciones, ya que es posible reconocer al sujeto depositario, pero no individualizar al sujeto activo.

4.16.1. Deberes jurídicos sin contenido patrimonial

Muchas veces carecen de contenido económico patrimonial como ocurre, con los deberes relacionados al hogar, las cuales definiendo en un sentido técnico no representan obligaciones. Cuando una pareja formaliza, se crean deberes y derechos (como la alimentación de los hijos, Art. 288 del C.C., y el de hacer vida en común, Art. 289 del C.C., y deberes referentes a la patria potestad, Art. 423 del C.C.

Entonces, existe diferencia entre deber jurídico y obligación, por si bien es cierto la obligación es un deber jurídico, su connotación está referida a lo patrimonial y, más concretamente, a lo obligacional, cuyo correlato viene hacer los derechos creditorios.

Por lo tanto, como es de verse, con anterioridad en el desarrollo del marco teórico no hemos estado haciendo distinción entre deber jurídico de alimentar y obligación alimentaría. Esto debido a que nuestra legislación como los textos utilizan ambos vocablos como sinonimia, con lo que a los conceptos expuestos y la diferencia doctrinaria existentes entre ambos vocablos creemos que los legisladores en su afán de encuadrar los alimentos en el campo obligacional y dentro de la clasificación tradicional de derechos patrimoniales y extramatrimoniales han confundido la naturaleza de alimentos.

Por lo que debemos decir que cuando la legislación se refiere a obligación alimenticia está refiriéndose al deber jurídico de alimentar, vale decir, que no se refiere a una obligación propiamente dicha, dado como ya hemos dicho el deber jurídico de alimentar no es técnicamente una obligación dado que esta se refiere a lo estrictamente patrimonial. Siendo así la dualidad de los alimentos por un lado el derecho alimentario y por el otro el deber jurídico de alimentar por lo que siendo un derecho fundamental y

deber jurídico irrevocable dado que es una imposición de la ley no podríamos hablar de prescripción de este.

Peralta (2002, pág. 298), sostiene “Son muchos los criterios con los cuales se puede determinar la institución. Unos, señalan referente a la obligación alimentaria (o deber jurídico de alimentar para nosotros) que es un deber natural de cuidado hacia infante/adolescente, deber del cual las normas que rigen el país han implementado una obligación jurídica sobre los integrantes de un hogar. Otra postura, refiere que tiene carácter ético, es decir es un deber impuesto moralmente en donde debe primar la razón y empatía por satisfacer las necesidades humanas.

Un tercer criterio, señala que es un deber jurídico para determinar y dar respuesta a las necesidades que se viven en la sociedad. Criterio con el que compartimos opinión. Por lo que nosotros definimos al deber jurídico de alimentos como la acción o comportamiento que despliega el alimentante quien es el titular del deber, ya sea proporcionando los alimentos o apoyo material y moral al alimentado quien es el titular del derecho alimentario para conjurar el estado de necesidad en que se encuentra.

4.17. La obligación alimentaria

Para Osterling Parodi y Castillo Freyre, citados por Palacios (2002, pág. 684), definen “Referente a la obligación esta se define como un lazo estrechamente relacionado con las normas jurídica, en donde un individuo acreedor, exige a sus padres el cumplimiento de dar, hacer o no hacer, es decir cumplir prestaciones positivas o negativas”.

Para Vidal (2006, pág. 539) “El vocablo obligación tiene como base la locución latina obligare (ob, alrededor, ligare, ligar, atar) que implica sujeción el cual, jurídicamente se le entienda como el lado pasivo de un D. Creditorio, se trata pues, de una relación jurídica que se entabla entre dos o más personas que se constituyen de un lado, en parte creditoris y, de otro, en parte debitoris: La primera con derecho a exigir y, la segunda, a cumplir con

determinadas prestaciones, que pueden constituir en un dar, en un hacer o en un no hacer. En una relación jurídica hay un acreedor (accipiens) y un deudor (solvens)”

Entonces podemos decir una vez más, que la obligación es una modalidad del deber jurídico. Pero debemos también dejar claro que no todo deber jurídico constituye una obligación en el sentido que hemos dejado expuesto, ya que en este sentido es necesaria la concurrencia de dos notas esenciales que ha ese deber jurídico corresponda un derecho subjetivo creditorio por parte de un acreedor a cuyo favor ha de realizarse la prestación y que puede por tanto proceder a su exigencia, y que el incumplimiento de ese deber, por parte del deudor, permita al acreedor ejercitar una acción dirigida contra su patrimonio.

Por tanto, hablar de obligación alimentaría estaríamos en el campo netamente patrimonial y por consiguiente en el campo contractual.

Mucho se discute en la doctrina si es posible que una relación contractual de índole alimentario genere obligaciones y derechos alimenticios y, fundamentalmente si este, el contrato, resulta una fuente de obligación alimentaría.

Legal y teóricamente que una obligación alimentaría propiamente dicha se origine de un contrato, y que, en virtud de este, una persona se obligue a pagar a otra persona una pensión por concepto de alimentos y decimos esto porque no hay dispositivos legales existentes que la prohíban y en consecuencia (lo no prohibido es permitido); empero, si esta admisión teórica es permitida, estamos en capacidad de afirmar que en la práctica no se materializa.

Conviene enfatizar como ya lo hemos dicho que si el contrato de alimentos lo celebran parientes integrantes de la relación alimentaría, fijando el monto y forma de pago, estaríamos ante una composición extra-proceso de contenido estrictamente alimentaría cuyo cumplimiento dependerá de la voluntad de deudor porque judicialmente deviene en inejecutable; sin embargo el documento que lo contiene resulta una prueba irrefutable a favor del alimentista.

En este orden de ideas podemos decir, que se podría celebrar un contrato de renta vitalicia sobre alimentos y que estaría normado por lo prescrito en los Arts. 1923 al 1941 del C.C.

Dicho entonces esto también podemos decir que una relación contractual de carácter alimenticio, estaría regida por el libro VII, referido a la fuente de las obligaciones con lo pues si este contrato fuese oneroso estaríamos hablando de un derecho, renunciable, enajenable y cesible; y si fuera gratuito podría renunciarse válidamente.

Por lo que cuando hablamos de obligación alimentaría estamos ante algo diferente de lo que es el deber jurídico de alimentar con resultados distintos y actuaciones distintas como por ejemplo, mientras en el deber jurídico de alimentar no se puede renunciar, en la obligación alimentaría si, en lo que concierne al cumplimiento en el deber jurídico es de necesario cumplimiento, de allí que se sancione penalmente a través de la pena privativa de la libertad, lo que no ocurre en la obligación alimentaría que estaría a voluntad su cumplimiento del deudor con lo que podría cumplir o no.

4.18. Prescripción extintiva

En una noción genérica la prescripción se puede entender como un medio o modo por el cual, en ciertas condiciones, el decurso del tiempo modifica sustancialmente una relación jurídica. Entonces en una institución jurídicamente necesaria para el orden social porque se sustenta en la seguridad jurídica. Conviene al interés social en tanto liquida situaciones pendientes y favorece su solución.

La prescripción se divide en adquisitiva y extintiva. La prescripción adquisitiva es un modo de adquisición de la propiedad en el que confluyen dos factores determinantes: el transcurso de un cierto lapso (que varía según las circunstancias), y la existencia de una determinada calidad de posesión sobre el bien materia del caso y la prescripción extintiva que por ser de interés para la presente investigación lo comentaremos en las líneas siguientes.

Rubio (1997, pág. 521), la prescripción extintiva es una institución jurídica según la cual, el transcurso de un determinado lapso extingue la acción que el sujeto tiene, para exigir un derecho ante los tribunales. Consustancial a la prescripción extintiva es la despreocupación del sujeto para exigir su derecho durante el lapso mencionado.

La Prescripción Extintiva es el medio que la ley otorga para que el que está sujeto a una obligación se libere de ella mediante el transcurso de cierto tiempo, bajo las condiciones determinadas por la propia ley.

Guillermo (1998, p. 562), define a la Prescripción Extintiva como el modo de extinguir los derechos patrimoniales por no ejercerlos su titular durante el lapso determinado por la ley. Libertad que obtiene el deudor para no cumplir su obligación por no haberse exigido el cumplimiento de esta, a su debido tiempo, por el acreedor.

La jurisprudencia, también ha dado una definición, como una institución jurídica de naturaleza esencialmente procesal, por cuanto constituye un medio de defensa destinado a atacar la pretensión procesal respecto de un derecho material y no atacar el derecho sustantivo en sí mismo” (Cas. Nº 1880-96).

El Código Civil, en el Art. 1989 establece que la prescripción es una institución jurídica que, mediante el transcurso del tiempo, extingue la acción, dejando subsistente el derecho que le sirve como base.

Analizando estas definiciones, encontramos semejanzas y diferencias. Todas las definiciones coinciden en los elementos o condiciones el transcurso del tiempo y la inacción del acreedor, que para nuestro caso sería la inacción del alimentado. Pero lo cierto es, que para que el titular del derecho a prescribir pueda hacer uso o beneficiarse de la prescripción tienen que darse otras condiciones o presupuestos determinados por la propia ley como por ejemplo las causales de suspensión y de interrupción contempladas en el Código Civil.

A través de las décadas y como es de verse de las definiciones ha existido una discusión si lo que realmente la prescripción erradica la acción; adelantando una opinión, en tanto que en lo que respecta a la acción, podemos decir que no es cierto que la prescripción extinga la acción, porque la acción no solo es

imprescriptible, sino inextinguible, siendo entendida como el derecho que tiene todo sujeto de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela, independientemente de lo que pueda solicitar como pronunciamiento. Entonces la confusión podríamos deducir proviene debido a las diversas definiciones que los antiguos asignaron el concepto de acción dándole alguna sinonimia entre derecho y pretensión, conceptos que con la entrada en vigor del C.P.C., se han visto claramente diferenciados. En conclusión, como el maestro León (1954, p. 524), sostiene “Funciona en posición negativa del acreedor de un derecho. Si bien es cierto, la prescripción detiene esta pretensión, pero debemos tener en cuenta que no significa que invalida el derecho mismo.

Otras de las diferencias es la vía en que se opone la Prescripción Extintiva punto que trataremos con posterioridad.

4.19. Naturaleza de la Prescripción

El Código Civil vigente como ya hemos dicho regula las clases de Prescripción Extintiva y Prescripción de Dominio. La Prescripción Extintiva o liberatoria según nuestro C.P.C., se tramita como excepción (Art. 446 inc 12 del C.P.C.), y la Prescripción Adquisitiva de Dominio, se tramita como acción.

La prescripción según Fernando (1993, p. 452), desde su origen románico, “Es un medio de defensa que opera como excepción para enervar y neutralizar la acción incoada”.

También León (1954, p. 152), en su obra comentarios al C.C. de 1936 sostiene “La prescripción de acción es un recurso judicial concedido al obligado, que puede hacer valer como excepción y frente a la pretensión de cumplimiento del actor”. Nuestro autor citado agrega: “Es una excepción perentoria, que pretende paralizar definitivamente el ejercicio de tal pretensión. No habría inconveniente, por lo demás, aunque sea inusitado, que se interponga como acción entabable, para que si dictase la liberación del deudor”. En este orden, Vidal Ramírez luego en su misma obra en el capítulo de oposición de la prescripción agrega que la prescripción sirve igual al

demandado que al demandante en vía de acción, pudiendo también el actor apoyarse en ella para desvanecer la pretensión que, como reconvencción, la formula el demandado.

Por lo tanto, podemos decir que en tanto en vías de acción, como de excepción puede ser invocada la prescripción extintiva. El Derecho Civil, y nuestro Código Civil vigente, contienen dos conceptos el de Prescripción Extintiva y el de Caducidad ambos teniendo como campo común la simultaneidad de acciones y derechos.

La diferencia entre ambos es fundamental, nuestro Código Civil en el Libro VIII, los diferencia y los separa dedicando su Título I (Arts. 1989 a 2002) a la Prescripción Extintiva y su Título II (Arts. 2003 al 2007) a la Caducidad.

Las diferencias que mencionaremos son en base a nuestra legislación y a las diversas opiniones autorizadas de los tratadistas consultados.

- 1.- Como se mencionó anteriormente la prescripción extingue la acción, en tanto que la caducidad extingue simultáneamente acción o pretensión y derecho (Arts. 1989 y 2003 del C.C.).
- 2.- La prescripción solo opera a invocación de parte en vía de acción y excepción (Art. 1992 del C.C.), en tanto que la caducidad puede ser declarada de oficio o a petición de parte (Art. 2006 del C.C.).
- 3.- La prescripción puede ser suspendida e interrumpida (Arts. 1994 y 1996 del C.C.). En cambio, la caducidad solo puede ser suspendida cuando es imposible reclamar el derecho ante un Tribunal Peruano (Art 2005 del C.C.).

Estamos seguros que si profundizamos el estudio encontraremos más diferencias, pero para los efectos de diferenciar una de otra institución son suficiente las mencionadas.

Además de las diferencias la Prescripción y la Caducidad comparten dos aspectos **fundamentales**:

- Ambas producen efectos por el transcurso del tiempo.
- Ambas producen extinción para el derecho.

4.20. Oposición de la prescripción

En el quehacer jurídico como lo hemos mencionado en la realidad problemática presenta la interrogante de que en ¿Qué vía se hace valer la Prescripción Extintiva? Ya que en la naturaleza de la prescripción se ha hecho mención de alguna forma a en que vía se puede interponer, la forma usual, que siempre se ha hecho valer, es como medio de defensa, formulando la correspondiente excepción frente a las pretensiones del accionante, conforme lo prescribía el Art. 1153 del C.C., de 1936 ya derogado, norma que no recoge el actual C.C. de 1984 y que actualmente la encontramos en el Art. 446 inc. 12 del C.P.C., donde prescribe Art. 446, el demandado solo puede proponer las siguientes excepciones: 12.- Prescripción Extintiva.

Sin embargo la doctrina nacional según Vidal (2006, pág. 452) sostiene que se eliminó la norma del Art. 1153 del C.C. de 1936 en una forma deliberada para que no quede duda que la prescripción puede hacerse valer también vía acción, además agrega “La prescripción no tiene una función meramente defensiva y el legítimo interés que justifica su invocación permite asimismo que pueda ser pretendida por el propio prescribiente en una acción subrogatoria u oblicua, o si el prescribiente la abdica, en una acción pauliana” Los diferentes autores coinciden que el derecho a prescribir se debe interpretar y aplicar como un derecho subjetivo.

La irrenunciabilidad está prevista en el Art. 1990 del C.C., la norma citada para los autores se basa en el orden público, y por ello, una de sus consecuencias es su irrenunciabilidad.

El Art. 1990 del C.C., vigente aplica nulidad los acuerdos enfocados a detener la prescripción (orden público). Concordante con el Art. V del Título preliminar y el Art. 219 inc 7 del C.C., establece “puede renunciarse expresa o tácitamente a la prescripción ya ganada”. La renuncia puede ser expresa o tácita. Será expresa si se formula oralmente, por escrito o por cualquier otro medio, y será tácita cuando resulta de la ejecución de un acto incompatible

con la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o circunstancia de comportamiento que revelan su existencia.

Entonces se acepta la renuncia ya generada debido a que transcurrido el plazo prescrito queda cumplido el interés social y aparece solo el interés particular o privado. Siendo así, la renuncia es un acto unilateral, declarativo y es un acto abdicativo y receptivo.

Por lo tanto, dentro de la prescripción coexisten siempre un interés público en el sentido de que las acciones o pretensiones tengan un término final (salvo las imprescriptibles) y de interés individual de beneficiarse de la prescripción.

4.21. El decurso prescriptorio

Vidal (2006, pág. 562), define el decurso prescriptorio como “La sucesión continuada o acumulada del tiempo que debe transcurrir para que pueda oponerse con éxito la prescripción; y se cúmplale interés social que la inspira.

El decurso prescriptorio se computa según reglas particulares contenidas en el Libro VIII del C.C., que regula la prescripción y la caducidad y en forma supletoria por las normas del Libro II (Arts. 183 y 184 del C.C.), que regula lo relativo al acto jurídico.

El inicio del decurso prescriptorio de acuerdo con lo previsto en el Art. 1993 del C.C., el término inicial para el ejercicio de la acción o pretensión se encuentra a partir de la fecha en que aquella se puede efectivamente ejercer o reclamar. Esto quiere decir que dicho cómputo se inicia, pues, a partir del momento en la pretensión del titular del derecho es exigible. La exigibilidad consistiría en la aplicación de la obligación sea susceptible de ser reclamado el deudor u obligado, por la vía extrajudicial o ante el órgano jurisdiccional.

El fin del decurso prescriptorio en aplicación del Art. 2002 del C.C., el término final para el ejercicio de la acción está constituido por la fecha en que se cumpla el vencimiento del plazo.

Entonces se requiere de un ejercicio de medición, cuantificación, de cómputo, para cada caso concreto.

Vale señalar que el decurso prescriptorio iniciado contra el titular del derecho, en caso de fallecer este, es oponible a sus sucesores.

El paso de los años de la prescripción puede ser alterado por causales de “SUSPENSION” e “INTERRUPCION” que nuestra codificación civil las regula debidamente.

Suspensión de la prescripción

Para el legislador peruano, la suspensión consiste en el detenimiento del tiempo hábil para prescribir por causas sobrevivientes al nacimiento de la acción o pretensión independientes de la voluntad de los sujetos de la relación jurídica y siempre que estén previstas en la ley (Art. 1994 del C.C.).

En la exposición de motivos del C.C., se expresa “La norma se refiere a la suspensión del decurso prescriptorio, que consiste en el detenimiento del tiempo hábil para prescribir por causas concomitantes o sobrevivientes al nacimiento de la acción”.

Rubio (1997, pág. 298) apunta “La suspensión de la prescripción consiste en abrir un paréntesis en el transcurso del plazo. Es decir, mientras exista una causa de suspensión, el plazo no corre jurídicamente hablando y, concluida la existencia de dicha causa, el plazo retoma su avance, sumándose al tiempo acumulado ante que la suspensión tuviera lugar (Art. 1995). La suspensión de la prescripción es la instituida a favor de quien detenta la acción”

La suspensión se diferencia de la interrupción, en la que la suspensión solo detiene el tiempo de la prescripción, pero no la anula, en cambio, la interrupción si lo anula. En la interrupción el tiempo anterior desaparece.

Nuestro ordenamiento jurídico establece en forma expresa las causales de suspensión de la prescripción. Así de acuerdo al Art. 1994 del C.C., se suspende la prescripción.

1.- Cuando los incapaces no están bajo la guarda de sus representantes legales.

En el presente caso la suspensión se justifica pues es obvio que, si la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la

acción, el decurso prescriptorio tiene que suspenderse si los incapaces, que no son alien: juris, requieren de sus representantes legales para el ejercicio de sus derechos; entre ellos, el derecho de acción.

El presente Art. 1994 requiere de una observancia y capital importancia y concordancia con el Art. 2001 del C.C.

En la causal en comento no habría ningún problema si es que el incapaz tiene su representante legal que es quien cautela sus derechos; pero de existir que muere el representante como por ejemplo y se demore dos o tres meses en nombrar otro representante esos dos o tres meses no se contarían, vale decir que si desde la fecha que podía accionar su pretensión tenía que correr hasta tal fecha, ahora hay que adicionar tres o dos meses más lo que ya no estaríamos entre un decurso prescriptorio puro sino con vicisitudes en el cual hay que tener muchísimo cuidado para el computo de la prescripción.

2.- Entre los cónyuges, durante la vigencia de la sociedad de gananciales.

El Código Civil de 1936 ya derogado, en su Art. 1157 inc. 2 estipulaba “No se aplica el término para la prescripción entre marido y mujer durante el matrimonio”, porque existía un solo régimen de bienes, con el C.C. de 1984 vigente, se establecen dos sistemas:

- a.- Régimen de separación de patrimonios, y
- b.- Régimen de sociedad de gananciales, según el Art. 295 del C.C., como es de apreciarse, la causal suspende el decurso prescriptorio cuando los cónyuges han sometido sus relaciones patrimoniales al régimen de sociedad de gananciales, esto atendiendo que existe una comunidad de bienes.

Rubio (1997, pág. 597) explica “Hay que anotar que la prescripción no se suspende ni durante el matrimonio, ni tampoco hasta que decae o

disuelve el vínculo matrimonial (separación de cuerpos o divorcio). La causal de suspensión es, llanamente, la existencia de la sociedad de gananciales, es decir una de las formas de ordenar el régimen patrimonial del matrimonio”.

Hay que agregar que para que se verifique la causal en comento tenemos que remitirnos a las normas del régimen de sociedad de gananciales del Libro III Derecho de Familia Sección Segunda Sociedad Conyugal.

3.- Entre las personas comprendidas en el Art. 326 del C.C.

La presente causal no registra antecedentes en el C.C. de 1936 pues se originó en el Art. 9 de la Constitución Política del Perú de 1979, en la actualidad receptado por el Art. 5 de la vigente Constitución Política de 1993.

La causal se sustenta en que se origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

4.- Entre los menores y sus padres o tutores durante la patria potestad o la tutela

Esta causal es una reiteración del inc. 3 del Art.1157 del C.C., de 1936.

Sin lugar a duda que la patria potestad (Art. 418 del C.C. y siguientes y Arts. 74 al 80 del C.N.A.) y la tutela Art. 502 del C.C. y siguientes, concordante con el Art. 98 del C.N.C., tienen como fin cuidar a los menores como persona y a sus bienes; pero para ello quienes ejercen tales poderes o acciones son los padres o el tutor.

Casi todos los autores coinciden que la causal bajo comento está basada en los sentimientos de afecto referente a la relación alimentaria.

El profesor León (1954, p. 895), sostiene “En cuanto a las causales contempladas en los incisos 3 y 4 del Art. 1157 del C.C. de 1936 (y que actualmente contemplados en los incisos 4 y 5 del C.C. de 1984) hay que explicar algo más en relación con ellos. El hijo (se entiende sometido a patria potestad) y el menor sujeto a tutela, así otro incapaces bajo

régimen de curatela, no pueden entablar acción contra sus representantes. En estos casos de incapacidad, el supuesto concierne a la acción que puede entablar el incapaz, que será el acreedor, contra su representante que será el obligado o viceversa, a la incoada por el representante como actor contra el incapaz, como demandado. Hay una imposibilidad de hecho para que antes que cese tal representación (patria potestad, tutela, curatela), pueda entablarse la acción contra el representante. Es la imposibilidad consistente en que la acción solo podría ser entablada por el propio representante, que es el único que ejerce la personería civil del representado; de modo que ni este, por ser incapaz, ni otro, por no tener título para ello, podrían demandar al representante. La acción contra el representante solo esta expedita, pues al cesar su representación. Si cesa porque termina la incapacidad de la persona representada (por ejemplo, llega a su mayoría de edad) esta última podrá desde ese momento y hasta que prescriba la acción, demandar al que fue su representante”.

Por lo que si nos ponemos a observar o a estudiar los casos de alimentos se producen mayoritariamente cuando se encuentran los acreedores del derecho alimentario bajo la patria potestad o la tutela locuaz hace que surja la siguiente interrogante si las pensiones de alimentos se dejan de cobrar por más de dos años ¿prescriben?. Dentro del análisis encontramos que va en contra del interés social ya que permite que la incertidumbre se prolongue, por ejemplo, poniéndonos en el caso más común. Un niño que tenga derecho a una pensión de alimentos adquirida por medio de una sentencia no podría operar o correr la prescripción dado que coetáneamente nace la causal de suspensión entre padres e hijos durante la patria potestad o tutela; lo que significaría que para que pueda prescribir tiene que desaparecer la causal siendo que esta se extingue con la mayoría de edad. O sea a los dieciocho años, si el beneficiario a los alimentos interpuso cuando tuvo un año de edad tiene que cumplir dieciocho años para que a partir de allí se empiece a correr la prescripción; por lo tanto, para el presente caso tendría que pasar los diecisiete años más los dos años que exige el Art. 2001 inc. 4 para que el

que tenga el derecho a prescribir pueda invocar y beneficiarse de la prescripción; por lo que iría en contra de la política del C.C., en reducir los plazos de prescripción del C.C. de 1936.

5.- Entre los incapaces y sus curadores, durante el ejercicio de la curatela.

Al igual que lo comentado anteriormente, se suspende la prescripción por representar el curador al incapaz, lo que imposibilita a cualquier acción entre ellos.

6.- Durante el tiempo que transcurra entre la petición y el nombramiento del curador de bienes, en los casos que procede:

La suspensión de la prescripción se explica y se justifica porque producida la desaparición o ausencia, el desaparecido o ausente no puede ejercitar las acciones que correspondan a sus derechos.

7.- Entre las personas jurídicas y sus administradores, mientras estos continúen en ejercicio de su cargo:

No tiene antecedente en el C.C. de 1936 **Vidal Ramírez** sostiene consideramos necesario introducirla como modo de cautela los derechos y el patrimonio de estos entes abstractos, cuya existencia jurídicamente nadie discute y que, por lo mismo, no puedan quedar expuestos al abuso de quienes administran sus bienes.

8.- Mientras sea imposible reclamar el derecho ante un tribunal peruano:

Este inciso está pensado para causas de una gravedad tal como la supresión de los tribunales; o la ocurrencia de una guerra que impide un normal funcionamiento de las instituciones, etc.

Sin embargo, la realidad es más compleja que las fórmulas escritas, siendo así una serie de problemas surgen, si tenemos en cuenta que la prescripción se da a través de días hábiles, las huelgas también serían causales de suspensión lo que haría más complicado el computo de la prescripción porque tendría que haber un órgano que lleve el control de

los días o meses que no sean hábiles a efecto de computar bien la prescripción claro está que este último supuesto es uno de los tantos que se presentarían quedando a apreciación y valoración del Juez si estamos ante un supuesto de suspensión de prescripción, lo que estaríamos en una incertidumbre.

En conclusión, siendo que la suspensión consiste en abrir un paréntesis en el transcurso del plazo prescriptorio hasta que desaparezca la causal que produce la suspensión.

Por lo tanto, coincidimos con la CAS. N° 3454 – 2002 en la cual se sostiene que: “No se pueden pretender que se declare prescrita las pensiones alimenticias señaladas en la sentencia cuando el proceso de alimentos se encuentra en trámite, a pesar de que las mismas se hayan dejado de cobrar por más de dos años”.

9. Interrupción de la prescripción

La interrupción de la prescripción consiste en la aparición de una causa que produce el efecto de inutilizar, para los efectos del cómputo del plazo prescriptorio, el tiempo transcurrido hasta ese entonces. Concluido el tiempo de la interrupción, se vuelve a computar un nuevo plazo prescriptorio.

El Art. 1996 del C.C., anuncia las causales de interrupción de la prescripción.

1.- El reconocimiento de la obligación:

El reconocimiento de la obligación constituye, evidentemente, un acto jurídico. Pero este no crea una obligación; supone, por el contrario, una obligación anterior, y todo lo que hace es verificar su existencia.

Vidal (2006, pág. 458) agrega: “El acto jurídico que configura el reconocimiento de la obligación, sea ínter vivos o mortis causa, es un acto unilateral y receptivo,

pues solo requiere de la voluntad del obligado y esta se dirige a la persona del pretensor” Vidal Ramírez.

2.- La intimación para constituir en mora al deudor:

Para que el deudor quede constituido en mora es preciso un retardo en el cumplimiento de la obligación. Además, que tal retardo le sea imputable. Se exige, adicionalmente, el requerimiento o intimación judicial o extrajudicial efectuado por el acreedor, salvo en los casos excluidos por el Art. 1333 del C.C. Cuando es judicial el acto interpelativo de la intimación para constituir en mora al deudor, prácticamente es absorbido por la siguiente causal.

La intimación es una interpelación al deudor exigiéndole el pago o el cumplimiento de la prestación debida, y haciéndole responsable, a la vez, por los daños y perjuicios que el retardo irroge. Es un acto unilateral y recepticio.

3.- Citación con la demanda o por cualquier otro acto con el que se notifica al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad incompetente

La causal en comentario se encuentra prevista en el inc. 3 del Art. 1996 del C.C. vigente. Tiene como antecedente el inc. 6 del Art. 1163 del C.C. de 1936 ya derogado de esta causal podemos deducir:

- a.- Que la interrupción se produce con la citación, con la demanda en la que se exige el cumplimiento de la obligación del deudor, que puede hacerse en proceso judicial según la cuantía.
- b.- Que cualquier otro recurso o actuado judicial que acarree notificación, también produce el mismo

efecto (Ejemplo: Prueba anticipada, medida anticipada, medida cautelar, etc).

c.- Que la citación emanada de un reclamo hecho ante cualquier autoridad administrativa.

4.- Oposición judicial de compensación

(Inc. 4 del Art. 1996 del C.C. vigente – antecedente el Inc. 5 del Art. 1163 del C.C. de 1936 ya derogado)

“Por la compensación se extinguen las obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen, desde que hayan sido opuestas la una a la otra”

La compensación puede hacerse valer en vía de excepción o en vía de reconvención, pues debe entenderse como un medio de extinción de la obligación cuyo cumplimiento se demanda. También puede hacerse valer como acción.

Hay que resaltar además que para alegar tanto la suspensión como la interrupción de la prescripción, lo puede hacer todo aquel que tenga interés para obrar. Además puede que se den casos de ineficiencia de la interrupción Art. 1997 del C.C. vigente.

i. Cómputo y plazos de la prescripción

La prescripción se cumple al vencerse el plazo establecido por la ley. El cómputo se realiza desde el día en que puede ejercitarse la acción (Art. 1993 de C.C.) hasta el vencimiento del último día de plazo (Art. 2002 del C.C.). La duración del plazo es fijado por la ley únicamente (Art. 2000 del C.C.) y solo se computa el tiempo hábil.

Como es de verse los plazos de prescripción en el vigente ordenamiento sustantivo han sido acortados en relación a los que contemplaba el C.C. de 1936 en su Art. 1168, atendiendo el ritmo acelerado de la vida moderna y al desarrollo y adelanto de los medios de comunicación, que imponen la reducción permanente de dichos plazos prescriptorios.

Los plazos de prescripción están contemplados en el Art. 2001 del C.C. y se diversifican dependiendo de la clase de acción o pretensión a la que se refieran dicho dispositivo legal establece lo siguiente:

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

- 1.- A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y la nulidad del acto jurídico.
- 2.- A los siete años, la acción de daños y perjuicios derivados para las partes de la violación de un acto simulado.
- 3.- A los tres años, la acción para el pago de remuneraciones por servicios prestados como consecuencia del vínculo laboral.
- 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 derivada del ejercicio del cargo.

5. Hipótesis

Después de un análisis de la información reunida, a priori podemos proponer como hipótesis la siguiente:

El Artículo 2001° inc 4, del Código Civil acarrea inconstitucionalidad sobrevenida al permitir que opere la prescripción extintiva en el derecho alimentario siendo este indisponible e imprescriptible.

6. Objetivos

Objetivo general

Determinar si existe inconstitucionalidad sobrevenida del Artículo 2001° Inc. 4 del C.C.

Objetivos Específicos

- Realizar un estudio de la doctrina existente referida a la prescripción extintiva en el derecho alimentario.
- Dar a conocer la problemática de la prescripción extintiva en el derecho alimentario.
- Efectuar el análisis de ejecutorias donde se ha hecho patente el problema planteado.
- Establecer y plantear una solución a la problemática de la interpretación y aplicación del Artículo 2001° Inc 4 del Código Civil y su probable inconstitucionalidad.

2. Metodología

2.1. Tipo de investigación

Dogmática: Ya que se pretende ordenar teóricamente la verdad. Resaltando la doctrinaria ya que defenderemos las leyes para llevarlos a la práctica y la Jurisprudencia en la cual se hará una recapitulación de leyes y sentencias.

2.2. Método

- a.- **Método Analítico.** - Porque permite descomponer material o mentalmente el problema planteado en cada una de sus instituciones o variables con el fin de diferenciar los elementos y características que lo conforman.
- b.- **Método Sintético.**- En tanto permite integrar material o mentalmente cada una de las instituciones en estudio y extraer los puntos más importantes para el desarrollo del trabajo.
- c.- **Método Deductivo.**- Porque sigue la vía del razonamiento de lo general a lo particular, vale decir conocer desde lo más amplio a cada una de las instituciones del derecho alimentario y de la

inconstitucionalidad; para luego llegar al conocimiento particular de cada una de ellas, permitiendo extender los conocimientos sobre el objeto de estudio.

d.- Método Inductivo.- Porque permite obtener conocimientos partiendo de lo particular a lo general y poder plantear generalizaciones.

e.- Método Dogmático.- Nos permite estudiar y analizar la diferente doctrina existente sobre el problema planteado.

f.- Método Hermenéutico.- En la presente investigación posibilita observar, analizar e interpretar los artículos o normas que tiene una relación directa con el problema planteado.

g.- Método Estadístico.- Este método científico nos permite la recolección de datos, organizar y clasificar los datos recogidos y además el análisis e interpretación de los resultados de las encuestas que se han realizado para conocer criterios y puntos de vistas de entendidos en la materia.

2.3.Aplicada:

Ya que se brindarán los conocimientos y herramientas para resolver problemas empíricos, como el que se esta tratando en la presente investigación.

2.4. Población y Muestra

2.4.1. Distribución de la población

A. Ejecutoriadas

- **EXP. N° 453 – 99**

DEMANDANTE: EDITA PEREZ ENCINAS

DEMANDADO: GEINER MOLINA ALVARADO

MATERIA: ALIMENTOS Y APELACION

JUEZA: Dra. MERCEDES VASQUEZ ZAMBRANO

SECRETARIA: Dra. MARIELA MORENO VEGA

...DECLARESE IMPROCEDENTE LA SOLICITUD DE PRESCRIPCION DE PENSIONES ALIMENTICIAS DEVENGADAS, de fojas ciento veintiuno a ciento veintidós, debiendo hacer valer su derecho el demandado en vía de acción.

- **EXP. N° 3454 – 2002**

DEMANDANTE: JORGE ARCAS ESCALANTE

DEMANDADO: SUSANA CARRERA PEREZ

MATERIA: PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES QUE DERIVAN DE LOS ALIMENTOS.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA.

MATERIA DEL RECURSO: Se trata del recurso de casación interpuesto por don Jorge Arca Escalante, mediante escrito de fojas cincuenta y dos, contra la resolución de vista emitida por la segunda sala mixta civil de la corte superior de justicia de Ayacucho, de fojas treinta y siete; de fecha dieciocho de setiembre del dos mil dos, que confirmo la resolución apelada declarando improcedente la demanda de prescripción de las acciones que deriven de las pensiones de alimentos (devengados) declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por don Jorge Arca Escalante, mediante escrito de fojas cincuenta y dos, y en consecuencia **NO CASAR**

- **EXP. N° 2751 – 98**

DEMANDANTE: CARLOS EDUARDO BAUTISTA RODRIHUEZ

DEMANDADO: CIRILO EUDOCIO BAUSTISTA ZAVALA

MATERIA: ALIMENTOS

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA.

Que, por lo expuesto y no contemplado nuestro ordenamiento legal vigente la prescripción de la obligación alimentaria, lo solicitado por el demandado deviene en improcedente; **CONFIRMARON** la resolución apelado que en fotocopia certificada obra a fojas ciento uno, su fecha cinco de junio del mil novecientos noventa y ocho que declara sin lugar la articulación promovida por el demandado prosiguiendo la litis conforme a su estado; con los demás que contiene y es materia del grado; y los devolvieron

- **EXP. N° 53 – 95 AG II SALA CIVIL (TRUJILLO)**

DEMANDANTE: GILBERTO GARCIA MAURICCI

DEMANDADO: HERNAN GARCIA MENDOZA

MATERIA: PRESCRIPCION DE ACCION

CONFIRMARON la sentencia de fojas ochocientos noventa y cinco, que declara improcedente la demanda de fojas once a catorce, interpuesta por don Gilberto García Mauricci contra don Hernán García Mendoza, sobre prescripción de acción; con lo demás que contiene los devolvieron.

Ponente: Dr. Lozano Alvarado

- **EXP. N° 12 – 98 (CAJAMARCA)**

DEMANDANTE: FLOR DULCELINA BAZAN PORTAL

DEMANDADO: BERNARDINO DANIEL ARANA ARANA

MATERIA: ALIMENTOS

SALA ESPECIALIZADA CIVIL

CONFIRMARON la resolución apelada de fojas cincuenta y cinco de fecha veintiséis de enero del año en curso que declara prescrita la acción de cobro de pensiones alimenticias

- **EXP. N° 599 – 2000 (HUARAZ)**

RESOLUCION N°: 29

MATERIA: ALIMENTOS

Huaraz, 25 de abril del dos mil cinco

RESUELVE: DECLARAR IMPROCEDENTE La prescripción de pensiones devengadas formulada por el demandado en el otro si de su escrito que corre en autos a fojas ciento cuatro y ciento cinco; por lo mismo, **INFUNDADA** la observación formulada a la liquidación de las pensiones alimenticias expresadas en la parte principal del escrito mencionado; y siendo el estado del proceso **APRUEBESE** la liquidación de pensiones.

- **EXP. N° 505 – 2000 (HUARAZ)**

RESOLUCION N°: 23

AUTO QUE DECLARA FUNDADA EN PARTE
PRESCRIPCION DE PENSIONES ALIMENTICIAS

MATERIA: ALIMENTOS

Huaraz, seis de octubre del dos mil cuatro

DECLARAR FUNDADA EN PARTE la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas deducida por Juan Francisco Chávez Reyes, mediante

escrito de fojas ciento trece a ciento catorce; en consecuencia: **TENGASE POR PRESCRITAS** las pensiones alimenticias correspondientes al periodo comprendido entre el doce de setiembre del dos mil hasta el quince de diciembre del dos mil uno.

B. Muestra

En esta parte de la población se ha contado con:

- Dos constitucionalistas entrevistados, cuatro jueces especializados, dos docentes en materia de familia, doce abogados.

La muestra se seleccionó siguiendo el procedimiento de selección denominado en estadística a juicio de experto, por cuanto se desconocía el número total de abogados y profesores dedicados a la materia.

2.5. Técnicas e instrumentos

2.5.1. Técnica de la Observación

Técnica que para el presente trabajo de investigación se ha aplicado en todo el desarrollo de la investigación, la que se ha realizado por medio de los sentidos, y debidamente auxiliada con instrumentos como la Internet y fotocopiado de los distintos materiales.

2.5.2. Técnica de la entrevista

A través de diálogos, cuestionarios, que se ha aplicado al entrevistar a los especialistas en derecho alimentario, constitucionalistas y abogados.

2.5.3. Técnica de análisis de contenidos

Técnica que me han permitido estudiar y analizar la información de una manera objetiva, sistemática y cuantitativa para tener un mejor orden.

2.5.4. Técnica de recopilación documental

Técnica que me ha permitido hacer una selección y concentración de información relacionada con el problema planteado para luego recolectarla con la ayuda de instrumentos del fotocopiado.

2.5.5. Técnica de la encuesta

Técnica que consiste en una investigación sobre una muestra de sujetos representativa de un colectivo más amplio, que se lleva a cabo en el contexto de la vida cotidiana, utilizando procedimientos estandarizados de interrogación con el fin de obtener, mediciones cuantitativas de gran variedad de características objetivas y subjetivas de la población. Además, nos ha servido para obtener información sobre hechos, opiniones, criterios, etc., de la muestra o un grupo de personas que para nuestro son los 20 abogados encuestados.

3. Procedimiento y análisis de la información

El procedimiento consiste en recoger la información pertinente e involucrarla con el tema que nos convoca en la presente investigación, y para cumplir con este procedimiento se ha utilizado una serie de estrategias con la aplicación de las técnicas expuestas. Puedo decir que una parte de la recolección de información se ha realizado en base a la consulta de diversos textos y revistas especializadas en la materia de las diversas bibliotecas.

La otra parte de la investigación consiste en entrevistar y encuestar a los especialistas con el fin de conocer su criterio sobre el problema planteado, además del análisis de las sentencias y ejecutorias que presentan la problemática.

Como se ha precisado, las encuestas se han realizado a profesionales u operadores jurídicos siguiendo el procedimiento de juicio de expertos.

3.1. Diseño de contrastación de hipótesis:

Diseño Descriptivo Simple: Porque tiene como objetivo describir el panorama a través de sus características e incidencias de cada una de las variables con el fin de responder al problema planteado y con el objeto de lograr los objetivos propuestos

X ----- ?

Donde:

X es la variable conocida: Art. 2001 inc. 4 del C.C.

? Es la variable que se va a investigar: Inconstitucionalidad de la prescripción extintiva en el derecho alimentario.

4. Conclusiones

PRIMERA: El Art. 2001 inciso 4 del C.C., es una norma ambigua y de mala redacción técnica; de ahí que los operadores del derecho interpretan según lo que a cada uno le convenga o favorezca, creando diversidad de criterios y posiciones sobre el tema, perjudicando muchas veces a los actores judiciales y, sobre todo, violando principios como el interés superior del niño. Los artículos 1994 y 1996 del Código Civil vigente priman sobre las disposiciones contenidas en el Art. 2001, y, además, existen claras violaciones a principios y preceptos y derechos constitucionales (Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, Derecho al Debido Proceso, Derecho a los Alimentos, El Principio de Protección Familiar) por lo que consideramos que existe una inconstitucionalidad sobrevenida del inciso 4 del Art. 2001 respecto a los alimentos, dado que no se da una adecuada interpretación y desarrollo de los preceptos garantizadores de la Constitución y de los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos.

SEGUNDA: La prescripción extintiva es el medio que la ley otorga para que, el que está sujeto a una obligación se libere de ella mediante el transcurso de

cierto tiempo, bajo las condiciones determinadas por la propia ley. Por lo que la prescripción extintiva funciona específicamente contra la pretensión del acreedor de un derecho, es decir la prescripción paraliza la pretensión, pero ello no significa en puridad de principio, que destruya el derecho mismo.

Existen una serie de criterios sobre la aplicación de la prescripción extintiva en el derecho alimentario, que generan un problema harto complicado de resolver, como así lo demuestran las resoluciones comentadas, porque existen puntos o aspectos que nos e tiene en cuenta al momento de resolver un caso de prescripción extintiva relacionado con el derecho alimentario.

TERCERA: Las ejecutorias del quehacer jurídico muestran serios inconvenientes en relación a la oposición de la prescripción extintiva ya sea que se deduzca como acción, excepción o a través de un simple escrito. Lo cierto es que la pretensión no tiene una función meramente defensiva. Sino que también puede servir igual al demandado o al demandante en vía de acción; por lo tanto, podemos decir que tanto en vía de acción como en excepción puede ser invocada la prescripción extintiva, mas no así a través de una simple solicitud dado que en el fondo constituye una excepción con lo que de acuerdo al Código Procesal Civil no podría darse debido a los plazos establecidos para la oposición de las excepciones.

CUARTA: La acción alimentaría o pretensión alimentaría es la aspiración, atribución que tiene la persona denominada beneficiario de derecho alimentario para acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes a través de su derecho de acción con el fin de solicitar la tutela jurisdiccional efectiva con respecto al derecho de alimentos. Por lo tanto, es diferente a la acción o pretensión que proviene de pensión alimenticia contemplada en el Art. 2001 inciso 4.

5. RECOMENDACION

Conforme a lo analizado en el presente estudio, resulta sumamente preocupante los problemas que ocasiona la prescripción extintiva en el derecho alimentario, en cuanto a la violación de normas constitucionales y socioeconómica, poniendo en riesgo derechos vitales, debido a que la mayoría de nuestra niñez y juventud esta económicamente desamparada. Por lo cual recomendamos que el postulado o norma comprendida en el Art. 2001 inciso 4 del Código Civil, en lo que respecta a la acción que proviene de pensión alimenticia debe ser aclarada mediante una modificación, en el sentido que debe agregarse un nuevo inciso, cuyo tenor seria:

“ARTICULO 2001.- Prescriben salvo disposición diversa a la ley:

Inc. 6) A LOS DOS AÑOS LAS PRETENSIONES PROVENIENTES DE LA DEUDA POR DEVENGADOS DE PENSIONES ALIMENTICIAS NO COBRADAS O ATRASADAS POR EL PERIODO DE DOS AÑOS”.

Ello, en tanto, la norma actual peticiona la prescripción extintiva sin que se hayan dado las condiciones y presupuestos que la ley requiere o establece; y lo que es más, permite que muchas veces sentencias emitidas correctamente por los órganos jurisdiccionales se revoquen y dejen sin efecto por el propio órgano jurisdiccional, constituyendo una total contradicción no habiendo uniformidad de criterio; siendo además mucho más grave que se atente contra derechos constitucionales como el derecho a la vida, a los alimentos, el derecho a un debido proceso y porque no el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva.

6. Referencias bibliográficas

- Aguilar, C. (2003). *Los alimentos en la legislación peruana* (1era ed.). Perú: Benavides E.I.R.L.
- Alzamora, V. (1997). *Los Derechos Humanos y su Protección* (2da ed.). Lima: Eddili.
- Bernales, B. (1999). *La Constitución de 1993: Análisis Comparado*. (5ta, Ed.) Lima: Rao SRL.
- Cabanellas, G. (1989). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual* (24.a ed. ed.). Buenos Aires: Heliasta.
- Campana, V. (2003). *Derecho y obligación alimentaria* (2da ed.). Perú: Juristas Editores.
- Cornejo, C. (1998). *Derecho Familiar Peruano* (9na ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Haro Lázaro, C. (1998). *Derechos Humanos*. Perú: AFA Editores Import S.A.
- Hinostroza, M. (1999). *Derecho de Familia* (3era ed.). Lima: San Marcos.
- Hinostroza, M. (2000). *Las Excepciones en el Proceso Civil* (3era ed.). Lima: San Marcos.
- Malqui, R. (2002). *Derecho de Familia* (1era ed.). San Marcos.
- Meneses, A. (2013). *Prescripción extintiva de la pensión de alimentos*. Obtenido de http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/Prescripcion_Extintiva_de_la_Pension_de_Alimentos.pdf
- Monroy, G. (1996). *Introducción al Proceso Civil* (1era ed.). Bogota: Temis S.A.
- Ortecho, V. (1990). *Derechos y Garantías Constitucionales* (2da ed.). Lima: Marsol.
- Palacios, G. (2002). *Curso de Derechos de Obligaciones* (1era ed.). Lima: FECAT.
- Peralta, A. (2002). *Derecho de Familia* (3era ed.). Lima: Idemsa.
- Rubio, C. (1997). *Prescripción y Caducidad* (4ta ed.). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Torreblanca, L. (2013). *La prescripción de la pensión alimenticia*. Obtenido de <https://www.monografias.com/trabajos67/prescripcion-pension-alimenticia/prescripcion-pension-alimenticia2>
- Vidal, R. (2006). *La prescripción y la caducidad en el Código Civil Peruano* (1era ed.). Gaceta Jurídica.

7. Anexos y Apéndice

ENCUESTA APLICADA A ESPECIALISTAS EN DERECHO SOBRE LA POSIBLE INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVENIDA DEL ARTÍCULO 2001° INCISO 4 DEL C.C. AL PERMITIR APARENTEMENTE LA PRESCRIPCIÓN DE LOS ALIMENTOS

NOMBRE:

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del Derecho Alimentario?

- | | | |
|----------------------------|--------------------------------|-----|
| | Patrimonial | () |
| Derecho Constitucional () | Derecho Civil Extrapatrimonial | () |
| | Ambas | () |

2. ¿En su opinión, la acción que proviene de pensión de alimentos, a que se refiere el artículo 2001° del C.C. es una acción que busca una sentencia que establezca el derecho y el deber jurídico de alimentar o es una acción que teniendo como base una sentencia firme busca su ejecución en un proceso?

3. ¿Según su criterio, existe diferencia entre la acción que nace de ejecutoria del Art. 2001° inc. 1 del C.C. con la acción que proviene de pensiones alimenticias del mismo Art. Inc. 4?

SI () NO ()

¿Cuál?

4. ¿En su opinión, al derecho alimentario, al deber jurídico de alimentar, a la obligación alimentaria, a la pensión alimentaria, a la deuda de devengados le son aplicable las instituciones que a continuación se detallan?

Categoría \ Institución	Caducidad		Prescripción		Sólo Caducidad	Sólo Prescripción	Ninguna
	SI	NO	SI	NO			
Derecho Alimentario							
Deber Jurídico de Alimentar							
Obligación Alimentaria							
Pensión Alimentaria							
Deuda por Devengados							

Fundamenta su respuesta

5. ¿Cree Ud. que existe inconstitucionalidad sobrevenida del Art. 2001 inc. 4 del C.C.?

SI () NO ()

¿Porqué?

6. ¿Según su experiencia y opinión, cuál debe ser la interpretación correcta del Art. 2001° inciso 4°?

7. ¿Cree Ud. que el Art. 2001° inc. 4° del C.C. debería modificarse, aclararse o derogarse?

SI () NO ()

¿Porqué?
