

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE PENSIONES ALIMENTICIAS
DEVENGADAS A FAVOR DE HIJOS MENORES**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR (A)

SUSAN EMELY TIRADO CASTILLO

ASESOR (A)

Abg. BETTY SULMI ANAYA DE PAUTA

Chiclayo, 2019

DEDICATORIA

A Dios, quien me ha guiado y dado la fortaleza para seguir adelante.

A mi padre James Robert Tirado Llanos, quien me ha apoyado para llegar a esta instancia de mis estudios, y sin él hubiera sido más difícil el camino.

A mi Familia Balcazar Tirado con amor, quienes guiaron y me brindaron un verdadero hogar.

A mi primo hermano Jim Rogger Saavedra Tirado, en el cielo, con todo amor.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi mejor amigo y abogado Juan Carlos Velásquez Caro, quien siempre me ha prestado su apoyo académico, moral y humano necesario en los momentos difíciles de este trabajo y esta profesión.

RESUMEN

La presente investigación trata sobre el tema de prescripción de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores; vemos que en la realidad a pesar de existir un pronunciamiento favorable sobre la pensiones de alimentos, en muchos casos el obligado deja de cumplir en forma puntal con su obligación, por lo que las pensiones alimenticias devengadas se van acumulando, originando que los demandantes soliciten las respectivas liquidaciones de pensiones alimenticias.

Si bien es cierto, nuestra legislación a nivel normativo a partir de la modificatoria con la Ley N° 30179, ha regulado en el inc. 5 del Artículo 2001° del Código Civil la figura jurídica de la prescripción extintiva de pensiones de alimentos, ello generaría una desprotección a los beneficiarios del derecho de alimentos, por cuanto el plazo de prescripción establecido es de quince años; es por ello que este tema ha creado posiciones jurisdiccionales a favor y en contra, hecho que ha generado expectativas tanto para los abogados como los magistrados en asumir una posición sobre este tema, originando discrepancias en lo previsto sobre los plazos de prescripción y la protección al derecho alimentario.

Es por ello que el presente trabajo está enfocado a orientar si las pensiones devengadas en un proceso de alimentos en vía de ejecución puede ser susceptible de ser declaradas prescritas o verse amparada por un carácter netamente de protección a la naturaleza jurídica de la institución de los alimentos, teniendo en cuenta el principio de la supremacía del interés superior del niño.

PALABRAS CLAVES: Prescripción extintiva, alimentos, hijos menores, artículo, demandantes, liquidaciones, jurisdiccionales, abogados, magistrados, ejecución, naturaleza jurídica.

ABSTRACT

The present investigation deals with the issue of prescription of alimony pensions accrued in favor of minor children; We see that in reality, despite there being a favorable pronouncement on the maintenance of food, in many cases the obligor fails to comply with his obligation punctually, so that the accrued child support is accumulated, causing the plaintiffs to request the respective child support payments.

While it is true, our legislation at the regulatory level has regulated in the inc. 5 of the 2001 Article of the Civil Code the legal figure of the extinctive prescription of maintenance pensions, this would generate a lack of protection to the beneficiaries of the right to food, as the prescribed limitation period is fifteen years; that is why this issue has created jurisdictional positions in favor and against, a fact that has generated expectations for both lawyers and judges to take a position on this issue, causing discrepancies in what was expected on the statute of limitations and protection to the food law.

That is why the present work is focused on guiding whether the pensions accrued in a process of food in the way of execution may be susceptible to be declared prescribed or be protected by a purely protective nature of the legal nature of the institution of food, taking into account the principle of the supremacy of the best interests of the child.

KEYWORDS: Extinctive prescription, food, minor children, article, claimants, liquidations, jurisdictional, lawyers, magistrates, execution, legal nature.

ÍNDICE**Contenido**

DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
RESUMEN.....	IV
ABSTRACT	V
ÍNDICE	VI
TABLA DE ABREVIATURAS	IX
INTRODUCCIÓN.....	X
CAPÍTULO I:.....	1
I. LOS ALIMENTOS Y LA PENSIÓN ALIMENTICIA.....	1
1.1. Aproximación a una definición sobre el derecho alimentario.	1
1.2. Naturaleza jurídica de los alimentos.....	6
1.2.1. Tesis Patrimonial.....	8
1.2.2. Tesis personal o no patrimonial.....	8
1.2.3. Tesis ecléctica	9
1.3. Características del derecho alimentario	10
a) Personalísimo.....	11
b) Recíproco	12
c) Imprescriptibilidad.....	14
d) Inembargable.....	15
e) Intransigible	16
f) Incompensable.....	17
1.4. Semejanzas y diferencias entre el derecho alimentario y la pensión de alimentos.	18
1.5. Regulación de las pensiones alimenticias.....	19
1) Fijación de la pensión.....	19
2) Variabilidad de la pensión	19
3) Regulación Automática	20
1.6. Personas obligadas y orden de prelación.....	20
1. Derecho alimentario de los cónyuges.....	21
2. El derecho alimentario de los descendientes y ascendientes	22
3. El derecho alimentario de los hermanos	25
1.7. Requisitos de la Obligación alimentaria.....	26

a) El estado de necesidad	27
b) Las posibilidades económicas.....	28
1.8. Exigibilidad y garantía de la obligación alimentaria	28
1.9. Extinción de la obligación alimentaria.....	29
CAPÍTULO II:.....	31
II. LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA	31
2.2. Noción y definición de prescripción extintiva.....	33
2.3. Naturaleza jurídica de la prescripción extintiva.	34
2.4. Ámbito de aplicación de la prescripción extintiva.	35
2.5. Plazos de la prescripción extintiva.	36
2.6. Prescripción extintiva de los alimentos desde el punto de vista del Tribunal Constitucional.	38
2.7. Criterios jurisdiccionales sobre prescripción extintiva de los alimentos en la práctica judicial.	41
2.7.1. Criterio jurisdiccional que ampara la prescripción extintiva de los alimentos.....	41
2.7.2. Criterio jurisdiccional que desestima la prescripción extintiva de los alimentos.....	42
2.7.3. Jurisprudencia expedida por los Juzgados de Paz Letrado de Familia, Juzgados Especializados de Familia de Chiclayo.	43
2.8. Análisis sobre el pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales respecto a la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas. ¿Es improcedente o infundado?.....	48
2.9. La prescripción extintiva de las pensiones alimenticias a favor de los hijos menores en el derecho comparado.....	51
2.9.1. Legislación extranjera a favor de la prescripción de pensiones alimenticias.	51
2.9.2. Legislación extranjera en contra de la prescripción de pensiones alimenticias.	52
CAPÍTULO III:.....	56
III. LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS DEVENGADAS A FAVOR DE LOS HIJOS MENORES.....	56
3.1. La declaración de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas frente a los derechos fundamentales de los hijos alimentistas.....	57
3.1.1. Derechos fundamentales de los hijos menores.	59
a) Derecho a la vida	60
b) El derecho a la integridad	62
c) El derecho al bienestar	64

3.2. Principio del interés superior del niño y el adolescente.	66
3.3. Posición a favor de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas.	70
3.4. Razones por las cuales no se debe amparar las solicitudes de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas.	74
CONCLUSIONES	79
RECOMENDACIÓN.....	82
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	83

TABLA DE ABREVIATURAS

- Art.: Artículo
- C.C.: Código Civil
- Cas.: Casación
- Cfr.: Confrontar
- Exp.: Expediente
- Inc.: Inciso
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional
- T.C.: Tribunal Constitucional

INTRODUCCIÓN

La presente investigación, trata sobre el tema de prescripción de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores; un fenómeno emergente en nuestra sociedad es que los padres incumplen con el deber de sostenimiento frente a sus hijos menores lo que origina que sus representantes pueden demandar una pensión de alimentos en contra del padre o la madre que se haya desatendido del deber de alimentar a su hijo(s) menor(es), acudiendo a las instancias judiciales correspondientes en busca de una tutela jurisdiccional efectiva así como el consiguiente amparo de su derecho alimentario, que amerite una sentencia debidamente motivada por el magistrado competente.

Sucede que en la realidad a pesar de existir un pronunciamiento favorable sobre las pensiones de alimentos, en muchos casos el obligado deja de cumplir en forma puntual con su obligación, por lo que las pensiones alimenticias devengadas se van acumulando, originando que la parte demandante solicite las respectivas liquidaciones de pensiones alimenticias.

Si bien es cierto, nuestra legislación ha regulado en el inc. 5 del Artículo 2001° del Código Civil, la figura jurídica de la prescripción extintiva de pensiones de alimentos, ello generaría una desprotección a los beneficiarios del indicado derecho; por cuanto el plazo de prescripción establecido es de quince años; es por ello que este tema ha creado discrepancias y posiciones jurisdiccionales a

favor y en contra, de la institución de la prescripción alimentaria, hecho que ha generado expectativas tanto para los abogados litigantes, así como para los magistrados, respecto a la posición que asuman sobre este tema, plazos de prescripción y la protección al derecho alimentario.

Como bien se mencionó precedentemente existen posiciones contradictorias en nuestra doctrina respecto al criterio interpretativo del numeral 5 del artículo 2001° del Código Civil, que establece el plazo de prescripción para las situaciones que provienen de pensiones alimenticias, una de las posiciones sostiene que esta norma debe ser aplicada e interpretada de forma estricta y la otra que debe ser concordada con la naturaleza misma del derecho de alimentos así como la protección del interés superior del niño, que determine su aplicabilidad de forma correcta ante un formal pedido de prescripción de las pensiones devengadas; lo que hace inferir que ante la probable vulneración del derecho de alimentos, el magistrado aplique su propio criterio jurisdiccional.

El Tribunal Constitucional Peruano en el año 2008 se pronunció respecto a la prescripción en ejecución de sentencia del proceso de alimentos comparando dentro de su pronunciamiento las normas internas y resaltando los derechos humanos, especialmente los tratados internacionales suscritos por el Estado peruano a favor del niño y el adolescente¹, siendo este un pronunciamiento no vinculante.

A nivel teórico parece haberse resuelto con la existencia de ésta norma de prescripción extintiva que ofrece nuestra legislación, y a nivel práctico existen posiciones jurídicas distintas que protegen por un lado al obligado, como otras al beneficiado, produciéndose vacíos interpretativos para dar respuesta a los conflictos que se plantean y que se consideran resueltos por nuestra normatividad.

No existía un acuerdo o criterio jurisdiccional respecto a la posibilidad de declarar prescritas o amparadas las solicitudes de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas; siendo de vital importancia, que nuestros magistrados

¹Tribunal Constitucional Peruano. Exp. N° 02132-2008-PA/TC. 2011 [Ubicado el 09. XI 2018] Obtenido en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>

conforme lo manda el artículo 116° de la Ley Orgánica del Poder Judicial emitan un Pleno Jurisdiccional con la finalidad de interpretar y resolver éstos conflictos jurídicos que se vienen dando a nivel de la práctica judicial.

Es así que la presente investigación tiene como ámbito de estudio los juzgados de Paz letrado de Familia y Juzgados Especializados de Familia del distrito de Chiclayo, en cuanto a las decisiones que toman los A quo respecto a las solicitudes de prescripción extintiva del cobro de las pensiones alimenticias devengadas, así como los fundamentos que invocan estos con la finalidad de amparar o desestimar dichas solicitudes.

Por ello el presente trabajo está enfocado a orientar si las pensiones devengadas en un proceso de alimentos, en vía de ejecución, pueden ser susceptibles de ser declaradas prescritas de conformidad con lo dispuesto en el inc. 5 del Artículo 2001° del Código Civil, o verse amparadas por un carácter netamente de protección a la naturaleza jurídica de la institución de los alimentos, teniendo en cuenta el principio de la supremacía del interés superior del niño. Por estas razones pretendemos dilucidar el siguiente problema ¿De qué manera la declaración de prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas afecta el derecho de los alimentos de los menores?

En base a la pregunta antes planteada, la presente investigación busca en primer lugar determinar qué derechos fundamentales afecta el amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias.

En segundo lugar, identificar las consecuencias jurídicas sociales que acarrearía amparar las solicitudes de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas.

Finalmente como tercer y último punto, recomendar la necesidad de incluir un artículo en el Código Civil y en el Código de los niños y adolescentes, respecto a la imprescriptibilidad de las pensiones alimenticias devengadas a favor de los menores de edad; así como la de emitir un pleno jurisdiccional sobre la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas.

Ante la situación planteada, el capítulo uno de la presente investigación está orientado a desarrollar todo lo concerniente los alimentos y la pensión alimenticia; exponiendo la definición sobre el derecho alimentario, la naturaleza jurídica de los alimentos, así como las semejanzas y diferencias entre el derecho alimentario y la pensión alimenticia, señalando también quienes son las personas obligadas a prestar alimentos según el orden de prelación, los requisitos de la obligación alimentaria y por último mencionaremos el modo de extinción de la obligación alimentaria.

Seguidamente, el capítulo dos abordaremos todo lo relacionado con la prescripción extintiva, desde sus orígenes, noción y definición de esta institución jurídica; del mismo modo, hablaremos en específico sobre la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas, daremos alcances sobre el pronunciamiento del Tribunal Constitucional respecto al presente tema, asimismo expondremos los criterios jurisdiccionales que amparan y desestiman la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas de hijos menores, asimismo daremos a conocer el pronunciamiento expedido por los Juzgados de Paz Letrado de Familia y Juzgados Especializados de familia de Chiclayo, como también las legislaciones en el derecho comparado que hablan sobre la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas para hijos menores.

Finalmente en el capítulo tres se desarrollará cuáles son los derechos fundamentales que afecta el amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas, teniendo como derechos, el derecho a la vida, a la integridad y bienestar; así también veremos la afectación del principio del interés superior del niño y del adolescente, del mismo modo, daremos a conocer el criterio asumido por quienes se encuentran a favor de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, y por último las razones por las cuales no se debe amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores

LA AUTORA

CAPÍTULO I:

I. LOS ALIMENTOS Y LA PENSIÓN ALIMENTICIA

En este primer capítulo que abordaremos a continuación, nos centraremos en dar a conocer los lineamientos generales referente a los alimentos; es decir, su definición, la naturaleza jurídica; nos ocuparemos también de conocer las características del derecho alimentario, así como su regulación de acuerdo a nuestro sistema jurídico, conoceremos quienes son las personas obligadas a prestar alimentos y el orden de prelación. De la misma forma sabremos cuáles son los requisitos de la obligación alimentaria, exigibilidad y garantía de la obligación. Temas básicos y muy importantes que necesitan ser estudiados durante el desarrollo de nuestra investigación para así llegar a comprender la necesidad de declarar la imprescriptibilidad de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores.

1.1. Aproximación a una definición sobre el derecho alimentario.

Antes de empezar a desarrollar el presente trabajo respecto al derecho alimentario debemos remitirnos de dónde proviene la palabra “alimentos”, etimológicamente proviene de la voz latina “alimentum”, y que su vez deriva del término, latino, “alo” que significa “nutrir”. Teniendo como base el significado de dicho término, desde este punto de vista y centrándolo ahora solo al campo de la vida humana hace alusión a “todo aquello que permite que el hombre pueda

seguir viviendo”. Respecto al vocablo “nutrir”-entendiéndolo en un concepto más amplio- implica “todo aquello que hace posible la subsistencia del hombre y consiguientemente la perpetuación de la especie²”; es decir, todo lo necesario para su completo desarrollo y reproducción de la persona.

La palabra alimentos tiene diferentes connotaciones, semánticamente debemos decir que “esta palabra comprende a los alimentos propiamente dichos como bien son comida, vestido, habitación; y los gastos adecuados a la educación, a la instrucción, la capacidad para el trabajo, al esparcimiento, al aseo”³. De lo dicho anteriormente se desprende que los alimentos son recursos indispensables de una persona y el mantenimiento de un decoroso nivel de vida.

Se considera también alimentos los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de post-parto⁴; debemos hacer hincapié que la obligación alimenticia se funda en la filiación; es decir en la relación paterno filial derivada del acto natural de la procreación, no sólo deriva de la patria potestad, por lo que aún cuando los padres hayan sido privados de ésta, la obligación se mantiene. En este sentido, conviene referir que “la prestación alimentaria (...), no está sujeta entonces, (...) a la prueba de la necesidad por parte del reclamante⁵”, alimentos que eran entendidos tan solo como los propiamente dichos, excluyendo otros aspectos que hoy en día a través de una definición más amplia recoge a lo necesario para la subsistencia de la persona humana, como así para su procreación.

En la doctrina el jurista peruano Héctor Cornejo Chávez menciona que “...la figura de los alimentos aparece como el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona⁶”, como podemos darnos cuenta, en este concepto jurídico de alimentos está inmersa aquella “relación alimentaria”,

²AGUILAR CORNELIO, Marcelo, *Los alimentos en la legislación peruana*, Jurisprudencia comentada, Trujillo Perú, 2002, p. 18.

³ IBID, p. 18

⁴ Código del Niño y el Adolescente, Artículo 92° Lima-Perú, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018. p. 690.

⁵ OLGUIN BRITO, Ana María. *El interés superior del niño y la obligación alimentaria*, 2011 [Ubicado el 05. XI 2018] Obtenido en <http://www.usat.edu.pe/usat/ius/files/2011/12/Ana-Mar%C3%ADa-Olguin-Britto-El-inter%C3%A9s-superior-del-ni%C3%B1o-y-la-prescripci%C3%B3n-de-la-obligaci%C3%B3n-alimenticia1.pdf>

⁶ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho familiar peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 225.

relación existente generalmente por dos personas situadas en posiciones contrapuestas, tenemos en primer lugar al alimentista quien es el beneficiario de aquel derecho alimentario, o sea el que recibe los alimentos, y por otra parte al alimentante, quien en su caso es el obligado a pasar los alimentos.

Es así que tanto el alimentista y alimentante se encuentran vinculados entre sí por la normativa legal que hace que el deber sea impuesto en primer lugar por la condición de afinidad que vincule al obligado, y ante el incumplimiento de la misma se actúe judicialmente. Existiendo entonces un acreedor quien es el titular del derecho alimentario y un deudor o titular del deber jurídico de la prestación en calidad de obligado.

Sin embargo existen distintos criterios respecto de la obligación alimentaria, uno que estima que la obligación alimentaria no es otra cosa que el deber natural de asistencia al pariente más próximo, deber del cual la ley ha hecho una obligación jurídica a cargo de los miembros de su familia; otros en cambio consideran que se trata de un deber de carácter ético, esto es, un deber impuesto por la moral y la razón de atender las necesidades humanas, finalmente, un criterio que señala la obligación alimentaria como deber jurídico impuesto por la ley para conjurar el estado de necesidad en que se hallan determinadas personas.

En términos legales el concepto de alimentos se asemeja a la definición propuesta por el Diccionario de la Real Lengua Española, el cual sostiene que se entiende como tales a las “Asistencias que se dan para el sustento adecuado de alguna persona a quien se deben por ley, disposición testamentaria, fundación de mayorazgo o contrato”⁷, con esta definición dada por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (RAE) podemos inferir que al hablar de derecho alimentario indefectiblemente nos estamos refiriendo a la asistencia o al socorro, favor, ayuda que por mandato legal le corresponde como obligado proporcionar el alimentante al alimentista.

Del mismo modo, conforme lo define el diccionario de GUILLERMO CABANELAS a la palabra de alimentos como “las asistencias que en especie o dinero, y por ley,

⁷ REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Real Lengua Española*, 19ª ed, p. 63.

contrato o testamento se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recobro de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad⁸, en tal sentido, tenemos que aquella definición también permite que la asistencia de los alimentos sea mediante un contrato o testamento con la finalidad de no dejar desamparado al acreedor o beneficiario de tal derecho.

El Código Civil Peruano, específicamente en su Art. 472° define en forma clara, precisa y cabal el concepto de alimentos, indicando literalmente: “Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post parto”⁹; en la definición citada líneas arriba apreciamos que los “alimentos” no solo comprende al alimento propiamente dicho, sino también, la habitación, el vestido y la asistencia médica, todos aquellos por los cuales deban prodigarse según la situación y posibilidades de la familia, con la finalidad de que el beneficiario se desarrolle íntegramente, en todos los ámbitos de su vida; personal, familiar, etc. En la parte in fine de dicho concepto considera también el costo que demanda la educación, instrucción y capacitación para el trabajo a condición de que el beneficiario sea menor de edad, teniendo también excepciones.

De otro lado, el concepto de alimentos se encuentra definido no solo en el Código Civil sino también en el Art. 92° del Código de los Niños y adolescentes al señalar que “Se considera alimentos, lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto¹⁰, de dichos dispositivos legales se puede inferir que el Código Sustantivo está destinado a regular el derecho alimentario de todas las personas, incluyendo a los mayores de edad; es decir, sin distinción alguna, en cambio, el Código de los

⁸ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, 29° edición, Tomo VI, Argentina 2006, p.252.

⁹ Código Civil, Lima-Perú, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 133.

¹⁰ CODIGO DEL NIÑO Y EL ADOLESCENTE, *artículo 92°*, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p, 690.

Niños y Adolescentes ha sido dictado para viabilizar el derecho alimentario de los niños y adolescentes en forma especial y teniendo el trámite de un proceso único.

Así pues, el derecho alimentario es de una institución importante del Derecho de Familia, que “consiste en el deber jurídico impuesto por la ley y que está constituido por un conjunto de prestaciones para la satisfacciones de necesidades de personas que no pueden proveer a su propia subsistencia”¹¹, comprendiendo con ello todo lo indispensable para atender el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, y en el caso de que el alimentista fuera menor de edad, también comprende entre los alimentos a su educación, instrucción y capacitación para el trabajo (art. 472° del Código Civil).

Centrándonos en el caso de que se trate de un menor de edad quien debe recibir los alimentos; bien sabemos que el ser humano en los primeros años de su vida se encuentra incapacitado para subsistir por sus propios medios, ya que no puede realizar ningún tipo de actividad laboral, “esta situación de desamparo está ya prevista por la naturaleza en beneficio incluso de los animales irracionales, desde que nacen y alcanza un tiempo determinado, especialmente tratándose del hombre, para el cual este estado se prolonga por un tiempo mayor”¹² por cuanto la primera etapa de vida del alimentista debe estar ligado a un cuidado específico por su progenitora, lo que involucra una dedicación especial para que éste pueda desarrollarse en los primeros años de vida, lo que impide no solo que éste realice actividad económica alguna, sino también que se encuentre al cuidado para su subsistencia y desarrollo integral.

Otro aspecto del contenido asistencial del derecho alimentario, es la de admitir que no sólo los niños, adolescentes y hasta los desvalidos tienen este privilegio de ser alimentados por los adultos, pues en ocasiones, éstos pueden de alguna manera encontrarse ubicados en la misma condición de postración y desamparo cuando ocurren circunstancias que los imposibilitan poder obtener todo lo necesario para vivir con su propio esfuerzo; es decir, se debe tomar en cuenta

¹¹PERALTA ANDÍA, Javier Orlando, *Derecho de Familia en el Código Civil*, Tercera Edición Editorial IDEMSA, Lima-Perú 2002, p. 497.

¹² VASQUEZ GARCIA, Yolanda. *Derecho de Familia* Editorial Huallaga, Tomo II, Lima-Perú, 1998, p. 149.

que uno de los caracteres del derecho alimentario es la retribución; entonces el mismo derecho alimentario es un atributo no solo de los niños y adolescentes sino también de aquellos adultos que por diversas razones graves o ajenas a su propia responsabilidad no pueden realizar actividad que le permitan costear su propia subsistencia encontrándose en situación de desamparo.

1.2. Naturaleza jurídica de los alimentos.

Es un tanto controvertida la cuestión de saber cuál es la naturaleza jurídica del derecho alimentario; ya que existen diferentes teorías y/o tesis que tratan de explicar su naturaleza jurídica, debido a que se trata de un derecho singular destinado a normar todo lo relacionado con la asistencia que se le debe brindar al ser humano que, por su propia finalidad resulta ser atributo inherente del que se encuentra en estado de necesidad.

Así, el maestro Héctor Cornejo Chávez trata de explicar la naturaleza jurídica de los alimentos partiendo de una clasificación tradicional de los derechos privados en personales y patrimoniales.

Respecto a los Derechos Personales, como su mismo nombre lo dice, son derechos consustanciales de la persona humana "...que no son susceptibles de valorización económica, ni por eso mismo de transmisión o enajenación¹³", por su gran importancia se jerarquizan en derechos patrimoniales fundamentales como el derecho a la vida, a la integridad física y al honor; subsisten mientras lo necesite la persona misma a la cual protegen imponiendo a los demás prohibiciones y restricciones en el ejercicio irregular de sus propios derechos; y, en Derechos personales Secundarios que si bien pueden ser importantes por ser secundarios pueden ser omitidos sin perjudicar a la esencia misma de la persona.

Es muy importante indicar que el derecho alimentario es inherente a la persona, renunciar a él sería como renunciar al derecho a la vida; he ahí que el Estado debe brindar la seguridad y garantía necesaria a favor de aquellos menores que se encuentren en estado de necesidad; estableciendo una disposición en definitiva que le dé el carácter de imprescriptible, no sólo al derecho alimentario

¹³ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho familiar peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 227.

sino a las pensiones alimenticias que devenguen como consecuencia de su ejercicio.

Por otra parte, los Derechos Patrimoniales "...pueden apreciarse en dinero, y que en tesis general, son transmisibles¹⁴", se subdividen en Derechos Patrimoniales Reales y Derechos Patrimoniales Obligatorios. Los primeros se refieren a las cosas o bienes que se encuentran bajo el dominio de la persona sin formar parte de ella, sino mediatamente se dirigen o pueden dirigirse a satisfacer sus necesidades vitales asegurando con ello su vida, su integridad corporal, su honor, "...por tratarse de derechos económicamente valorables son susceptibles de ser transmitidos [*intervivos o mortiscausa*¹⁵] ¹⁶". Cuanto éstos derechos llegan a ser vulnerados, su defensa da lugar a una acción erga omnes, ya que el titular de éstos derechos puede defenderlos contra su agresor o contra quienes fueron los causantes del agravio cometido en su contra, empleando los medios de defensa que le otorga la ley, ello, con la finalidad de proteger no solo la transgresión de un derecho sino de dilucidar un conflicto de intereses que se haya suscitado entre dos personas que reclaman a través de una pretensión un derecho cuestionado.

Como bien se ha mencionado en párrafos anteriores, existe controversia respecto a la naturaleza jurídica de los alimentos, no habiendo aún unanimidad por parte de los estudiosos del derecho alimentario, pues para unos, esta figura jurídica es de carácter puramente patrimonial, para otros de carácter personal y hay quienes incluso afirman que es de naturaleza mixta.

Trataremos de exponer de forma clara y precisa cada una de las tesis antes mencionadas.

¹⁴ IBID

¹⁵ "Inter vivos" significa entre personas vivas. El término se utiliza para referirse, en oposición a los actos que se realizan como resultado de la muerte o después de la muerte de una persona, y que se le denomina "mortis causa". FLORES POLO, Pedro, "*Diccionario de términos jurídicos*", Lima-Perú, Editorial Cultural Cuzco S.A, 1980, p. 100.

¹⁶ AGUILAR CORNELIO, Marcelo, *Los alimentos en la legislación peruana*, Jurisprudencia comentada, Trujillo Perú, 2002, p. 39.

1.2.1. Tesis Patrimonial

El maestro italiano Francesco Messineo citado por el Dr. Héctor Conejo Chávez, quien es el principal defensor de esta tesis, para quien el derecho de alimentos tiene naturaleza genuinamente patrimonial, se basa en el hecho que "...la nueva legislación (italiana) no contiene ninguna indicación que justifique la concepción de aquel derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe los alimentos¹⁷", pues bien, el jurista Messineo considera que la prestación alimentaria es de carácter estrictamente patrimonial porque la obligación alimentaria se traduce en dinero que sale del caudal del alimentante y debe ser dispuesto por el alimentado en la satisfacción de sus necesidades vitales.

Para el jurista Peralta Andía esta concepción ya ha sido ampliamente superada porque "el derecho alimentario no sólo es de naturaleza patrimonial (económica) sino también de carácter extrapatrimonial o personal¹⁸" pues debemos tener en cuenta que la prestación otorgada por el alimentante sea cual fuere el destino que el alimentista le dé tiene como fin ulterior la satisfacción de sus necesidades vitales lo que no contradice a la doctrina del cuidado de la persona que es el sustento básico del Derecho Alimentario.

Efectivamente, el derecho alimentario si bien es cierto, se encuentra dentro del ámbito patrimonial, por cuanto se trasluce en una pensión alimenticia que el obligado alimentante debe acudir, ya sea en forma voluntaria o judicial; también lo es, que no se debe de considerar sólo desde esa esfera, por cuanto dicho derecho al ser inherente al ser humano debe ser tutelado en toda su magnitud, no sólo patrimonial sino también personal.

1.2.2. Tesis personal o no patrimonial

Esta tesis se orienta al "derecho", se fundamenta en que la finalidad de la pensión alimenticia no es otra cosa que la de atender una exigencia de carácter

¹⁷ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho familiar peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 228.

¹⁸ PERALTA ANDÍA, Javier Orlando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, Tercera Edición, Editorial IDEMSA, Lima-Perú 2002, p. 499.

estrictamente fundamental de la persona, del alimentado; el hecho de promover a su subsistencia satisfaciendo sus necesidades vitales.

Es así que los defensores de esta tesis como Cicu, según el mismo doctor Cornejo Chávez “que como consecuencia de su última fundamentación ética, la deuda alimentaria no puede conceptuarse como de naturaleza puramente patrimonial, aun cuando, en definitiva, se resuelve una prestación de esa índole. (...) el derecho del alimentista no constituye un derecho activo de su patrimonio, porque no es este elemento algo de que pueda disponer, un valor que aumente el patrimonio, y sirva de garantías a los acreedores; no constituye siquiera un interés patrimonial o individual al alimentista al que la ley otorgue protección, sino un interés de orden superior y familiar. Inversamente el débito por los alimentos no constituye para el obligado un elemento pasivo de su patrimonio, ya que su importe no se toma en cuenta cuando se valúa la entidad económica del patrimonio del deudor. No se da aquí, ni ventaja ni carga patrimonial, porque su carácter prevalente es la naturaleza superior familiar y social de la institución que la excluye del ámbito de las relaciones individuales puras y simples de contenido económico¹⁹”; como bien vemos los alimentos tienen carácter personalísimo; precisamente por ser este su carácter, se extingue activa y pasivamente con la muerte del acreedor o del deudor alimentario; esto es, con la muerte del que tiene que recibir o dar; del alimentista o del alimentante; mientras hay otros derechos crediticios que son impersonales, como la mayoría de las obligaciones contractuales y se transmiten-por regla general-a los herederos.

1.2.3. Tesis ecléctica

Respecto al estado de necesidad que es determinante de la relación alimentaria y de la teoría de la voluntad Conejo Chávez hace mención manifestando que “...más allá en el derecho alimentario una característica que no incide con la de los derechos patrimoniales, y es la de que se extingue con la muerte del derecho alimentista o del alimentante, esto es del acreedor o del deudor; sólo subsiste, pues, en tanto subsista la persona; y, en esto se podrá decir que se asemeja al derecho personal. Y otra diferencia separa también al derecho alimentario del

¹⁹CORNEJO CHAVEZ, Op., Cit., p. 229.

obligacional, y es que el primero viene impuesto a la voluntad por la ley, mientras que el segundo es el fruto de la libre voluntad del agente o de las partes²⁰, la postura a la que se inclina nuestro jurista a favor de la tesis personalista descansa sobre dos verdades indiscutibles.

La primera de ellas, en el sentido que la relación se extingue, deja de ser, con la muerte bien del alimentista o bien del alimentante; y, la otra en el hecho de que la obligación alimentaria es resultante de la imposición de la ley mientras que la obligación patrimonial es consecuencia de la libre voluntad del obligado. Pero de la misma manera, Cornejo Chávez opta por la tesis patrimonial al manifestar lo siguiente "...podemos afirmar que el derecho alimentario (y su correlativa obligación) entra en la categoría de los derechos patrimoniales obligacionales, pero presenta algunas notas peculiares derivadas de la importancia y significación social de la familia dentro de cuyos ámbitos opera, así como del destino vital a que los mismos alimentos están dirigidos²¹", esto es, que la institución de los alimentos al ser una obligación de contenido económico, es decir, en que el deudor cumple con una determinada pensión de alimenticia, se refleja dentro del carácter patrimonial, a fin de cubrir las necesidades vitales del acreedor alimentario.

Así pues, se puede decir que el derecho alimentario es de naturaleza personal y patrimonial; puesto que se encuentra dentro de la esfera de la persona o mejor dicho es *intuito personae*, al ser un derecho inherente a la misma y del cual no se puede disponer; asimismo, es de carácter patrimonial; por cuanto, se traduce en una obligación económica o pecuniaria, que es imprescindible de cumplir; y es así como debe ser tratado por nuestros legisladores.

1.3. Características del derecho alimentario

Después de haber estudiado la naturaleza jurídica de los alimentos, es necesario saber cuáles son las características que se encuentran inherentes en esta institución jurídica, que tiene como beneficiario a la persona que ante un desamparo se ve en la obligación de reclamar un derecho inherente a su propia

²⁰CORNEJO CHAVEZ, Op., Cit., p. 230.

²¹Ibidem, p. 231.

persona, y del mismo modo, que se encuentra protegido por nuestro ordenamiento jurídico, siendo estas las siguientes.

a) Personalísimo.

Es un derecho personalísimo, en relación a la “vinculación que tiene el titular del deber jurídico de prestar alimentos con el alimentista lo que solo concluirá con la muerte²²”, lo cual no significa que el alimentista quede privado de amparo, ya que otros parientes serán los llamados a cumplir con la obligación de acuerdo a la prelación que se encuentra establecida tanto en el Código Civil como en el Código de los Niños y Adolescentes. Esta obligación es sucesiva porque ante la imposibilidad del pariente más próximo debe prestarla el que sigue en grado.

La jurista Yolanda Vásquez manifiesta que se trata de un derecho personalísimo en el sentido que “está dirigido a garantizar la subsistencia del titular, no puede desprenderse de él y la acompaña indisolublemente en tanto subsista el estado de necesidad en que se sustente²³”; el derecho alimentario por tanto no puede ser objeto de transferencia intervivos, ni de transmisión mortis causa, ni por cualquier otro acto jurídico que la ley regule y permite respecto a otros derechos.

También podemos afirmar que el derecho de los alimentos tiene carácter personalísimo por cuanto es exclusivo del alimentista; de esa misma cualidad participa la obligación que es igualmente exclusiva del alimentante, debido a un carácter de consanguinidad que es inherente al ser humano.

El autor Castro Reyes manifiesta que: “Tanto el derecho como la obligación de los alimentos son inherentes a la persona del alimentado y del alimentante, es decir no son transmisibles²⁴”, ya que al tratarse de un derecho estrictamente personal como lo sostiene la doctrina y la propia legislación, este derecho no es transmitido a ascendientes o descendientes ante una obligación directa del obligado o en su defecto un beneficio en el alimentista, por lo que siendo así,

²² PERALTA ANDÍA, Javier Orlando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, Tercera Edición, Editorial IDEMSA, Lima-Perú 2002, p. 501.

²³ VASQUEZ GARCIA, Yolanda, *Derecho de Familia*, EDITORIAL HUALLAGA, Tomo II, Lima-Perú, 1998, p. 153.

²⁴ CASTRO REYES, Jorge A., *Manual de Derecho Civil*, Jurista Editores, Lima-Perú, 2010, p. 313.

extinguido éste derecho por la muerte del obligado o beneficiado desaparece el derecho y obligación de los alimentos.

De otro lado, el carácter personal del derecho del alimentista se explica con el argumento de que la finalidad de la prestación de los alimentos es asegurar la subsistencia de la persona del beneficiario; el maestro Cornejo Chávez respecto a ello puntualiza que “dicha titularidad no le puede ser arrebatada por ningún motivo²⁵”. Si bien es cierto, en un proceso de alimentos para un menor de edad, por lo general, es la madre la que interpone la demanda, debe entenderse que lo hace única y exclusivamente a favor de su menor hijo a quien representa y que el derecho que esta madre reclama es exclusivo del menor.

Dentro de este carácter personal de la obligación del alimentante, se manifiesta en el hecho de que es él quien debe asumir el pago de dicha obligación, por mandato de ley y no otro, salvo que haya operado la sustitución sucesoria con motivo de un nuevo proceso.

El doctrinario Mazeaud citado por Aguilar Cornelio sostiene que “*La obligación alimentaria es debida “intuito personae”, en consideración a la persona del acreedor y del deudor, a sus relaciones de familia, a sus necesidades y recursos. Por tanto, se extingue por la muerte del acreedor y con la muerte del deudor no se transmite a sus herederos. Sin duda, éstos podrán por si mismos ser, a su vez, acreedores o deudores, pero a causa de su situación personal y no como herederos²⁶*”, es decir, que si bien se extingue la obligación directa con el obligado, ésta no se sucede forma inmediata, como si en el derecho de sucesiones, en cuanto a derechos y obligaciones, pues aquí el alimentista tendría que recurrir a la vía competente y ser un nuevo titular pasivo a quien se le reclame la prestación de pasar alimentos.

b) Recíproco

En la relación jurídico-familiar el pariente que en principio fue titular del derecho, más adelante podría ser considerado titular del deber jurídico de la prestación, por

²⁵ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 233.

²⁶ AGUILAR CORNELIO, Marcelo, *Los alimentos en la legislación peruana*, Jurisprudencia comentada, Trujillo Perú, 2002, p. 46.

razones de equidad y solidaridad siempre presentes en el trasfondo de todas las relaciones familiares, la doctrina atribuye generalmente al derecho alimentario el carácter recíproco, de tal modo que, invertidas las respectivas situaciones; en un primer momento los padres tienen la obligación de acudir con alimentos a los hijos; y, en un segundo momento los hijos ya mayores tendrán la obligación de acudir con alimentos a favor de sus progenitores.

Esta característica la podemos inferir a través del artículo 474° del Código Civil, al señalar, “Se deben alimentar recíprocamente: 1. Los cónyuges; 2. Los ascendientes y descendientes; 3. Los hermanos.²⁷”, este artículo establece por regla general, la reciprocidad que existe en materia alimentaria entre los cónyuges, ascendiente, descendientes y hermanos.

Encontramos también que existe un orden de prelación respecto a la obligación de prestar alimentos, prevista en el artículo 475° que señala “Entre los descendientes y ascendientes se regula la gradación por el orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista²⁸”según la prelación prevista en este artículo, el pariente directo con posibilidades económicas debe alimentar al alimentado y éste, en la eventual situación de revertirse las condiciones socio-económicas de ambos con el transcurrir del tiempo, estará en la obligación de solventar la existencia de aquél para el caso de devenir en estado de necesidad, siempre que la misma se haya acreditado, presumiéndose el estado de necesidad en los menores de edad (*iuris et de iure*), caso contrario ocurre con los mayores de edad (*iuris tantum*).

Existe esta característica de la reciprocidad como menciona el jurista Castro Reyes “Por cuanto el alimentista que asiste al alimentado puede en algún momento necesitar de éste si varían las posibilidades económicas de uno y otro²⁹”, es decir, en las circunstancias de la vida, las necesidades de la persona como las posibilidades de uno son cambiables, lo que permite que en un determinado momento, uno de ellos se encuentre en una situación apremiante, lo

²⁷ Código Civil, *Artículo 474°*, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p, 133.

²⁸ Código Civil, *Artículo 475°*, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p, 134.

²⁹ CASTRO REYES, Jorge A., *Manual de Derecho Civil*, Jurista Editores, Lima-Perú, 2010, p. 314.

que le faculte requerir que se haga viable una prestación alimenticia a su favor, teniendo como sujeto titular al más próximo que la ley contempla.

c) Imprescriptibilidad

Por razón de que el derecho para exigir alimentos no se extingue, en tanto subsista aquél y el estado de necesidad, el Código Sustantivo no consagra expresamente este carácter, pero puede desprenderse de su irrenunciabilidad.

Es así, que la jurisprudencia hace hincapié respecto a esta característica “El derecho de alimentos posee, entre otras características, el ser irrenunciable e imprescriptible, por ende, si el juez constata la existencia de las tres condiciones antes mencionadas debe establecer la obligación alimentaria a cargo del deudor alimentario”³⁰. El derecho y la acción a que da lugar la relación alimentaria no pueden prescribir debido a la naturaleza vital de los alimentos; admitir lo contrario significaría atentar contra la vida del alimentista.

Cornejo Chávez manifiesta que “Esa misma calidad de vital que tienen los alimentos, desde que de ellos se desprende la supervivencia del sujeto en tanto no pueda valerse por sí mismo, determina que el derecho y la acción a que da lugar sea imprescriptible, de modo que en tanto exista el derecho existirá la acción para ejercitarlo³¹”, ya que como es de verse, en el derecho de alimentos de los menores existe una presunción iure et de iure la cual genera la presunción fáctica en que encontrándose el alimentista aún en una minoría de edad es susceptible de ser beneficiado con este derecho, no pudiendo en este caso determinarse que por el transcurso de un periodo determinado, este tenga que extinguirse.

Graciela Inés Barcos citada por Aguilar Cornelio explica respecto a la imprescriptibilidad e intrasmisibilidad del Derecho Alimentario de la siguiente forma: “El derecho a los alimentos es inalienable, por el cual no puede “transferirse por actos entre vivos”. En este aspecto también debe aclararse que lo vedado es la cesión del derecho a los alimentos más no la cesión del derecho

³⁰ Casación: CAS. N° 1700-2004 PIURA. Fecha Publicada el 2 de Junio del 2006 en el Diario Oficial El Peruano.

³¹ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 234.

al cobro de cuotas ya devengadas. Cabe observar que la inalienabilidad afecta el derecho a los alimentos que constituye el fin de la relación alimentaria legal pero no al objeto de la prestación, una vez actualizado el derecho”³², el derecho puede ejercitarse en cualquier tiempo desde que se produjo el nacimiento hasta que el beneficiario alcanza la mayoría de edad, salvo algunas excepciones las cuales se encuentran establecidas en el Código Civil como por ejemplo la soltería de la hija, estudios superiores con éxito, prodigalidad, etc.).

Pues bien debemos saber que el transcurso del tiempo no mata el derecho ni la acción para ejercerlo, y ello no puede repercutir en un perjuicio en los alimentos del beneficiario, ya que siendo este una obligación moral y jurídica no puede generar una contravención a los derechos fundamentales.

A decir de María Josefa Méndez y Daniel Hugo de D`Antonio, comentan que el derecho a los alimentos es imprescriptible por cuanto el mismo “se renueva con la necesidad del titular y su satisfacción es exigible desde que se configura³³”, es decir, el derecho alimentario en el beneficiario es permanente, por cuanto la necesidad del acreedor es constante y la satisfacción del mismo originaría el cubrimiento de esta necesidad.

De otro lado, es muy importante dejar aclarado que una cosa es el derecho alimentario y otra muy diferente la pensión alimenticia; por cuanto si bien es cierto, conforme lo acabamos de mencionar una de las características del derecho alimentario es el de ser imprescriptibles; también lo es que las pensiones alimenticias si son prescribibles conforme lo dispone nuestro Código Civil; no obstante ello, respecto a la problemática de investigación se precisa que lo correcto debe ser que dichas pensiones alimenticias deben tener el carácter de imprescriptibles sólo para los menores de edad.

d) Inembargable

El derecho a los alimentos establecido en una pensión no puede ser susceptible de embargo con la finalidad de garantizar el cumplimiento de alguna otra deuda ni

³² AGUILAR CORNELIO, Marcelo, *Los alimentos en la legislación peruana*, Jurisprudencia comentada, Trujillo Perú, 2002, pp. 49-50.

³³ MENDEZ COSTA, María Josefa, HUGO D`ANTONIO, Daniel, *Derecho de Familia*, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires-Argentina, p. 460.

siquiera proveniente de otra obligación similar. El maestro Cornejo Chávez, con toda autoridad fundamentando además el carácter de la intrasmisibilidad del derecho a los alimentos al respecto señala: “En cuanto a la inembargabilidad del derecho alimentario, el artículo 487° del Código Civil, declara explícitamente que el derecho a pedir alimentos es intransmisible...” de ello se deduce que no puede ser embargado, desde que el embargo de un derecho entraña su eventual traslación.

Pues el artículo 487° declara explícitamente que: “El derecho de pedir alimentos es intrasmisible...”, de lo cual como bien menciona también el doctor Cornejo Chávez, no puede ser embargado, desde que el embargo de un derecho entraña su eventual traslación.

Mezeaud citado nuevamente por Aguilar Cornelio respecto a la inembargabilidad dice: “Por ser necesario para la vida del alimentista, el crédito por alimentos es indisponible en sus manos; así está amparada la integridad física de la persona necesitada. El crédito es por lo tanto incesable e inembargable: el beneficiario no puede cederlo o enajenarlo; sus acreedores no tienen derecho a embargarlo”, ya que es un derecho que le corresponde sólo a él, para su propia subsistencia, es decir, siendo un derecho indispensable y más aún la pensión de alimentos pues esta tiene como finalidad cubrir las necesidades del acreedor para su desarrollo psíquico y biológico dentro de una sociedad, y la restricción a este entendido como embargo generaría un desequilibrio en cuanto a la satisfacción de necesidades para la cual estaba destinada la citada acreencia alimentaria, lo que generaría un perjuicio en la persona beneficiaria.

Efectivamente, el derecho alimentario como tal es inembargable; aceptar lo contrario sería reconocer que el derecho a la vida o la subsistencia podría ser objeto de una medida cautelar; supuesto que es imposible no sólo para nuestro ordenamiento nacional sino también internacional.

e) Intransigible

Se dice que el derecho alimentario es intransigible por cuanto “...no puede ser objeto de transacción porque éste va en perjuicio económico del titular del

*derecho*³⁴; es decir, no puede ser objeto de concesiones recíprocas, ya que con ello se pondría fin a una relación jurídico familiar.

No cabe la transacción en materia de alimentos puesto que la transacción implica renuncia de derechos, que no es posible efectuar dado a que se trata de un derecho irrenunciable, un derecho fundamentalmente reconocido. El “artículo 1305° del Código Civil”³⁵, confirma este carácter, por mencionar que sólo los derechos patrimoniales pueden ser objeto de transacción; con ello podemos afirmar que el derecho alimentario se encuentra fuera de todo comercio.

El jurista Manuel Campana menciona que “...el carácter intransigible del derecho alimentario, y el convenio a que puedan arribar las partes en un litigio sobre las pensiones alimenticias demandadas, donde en algunos casos se transige sobre montos o modos de satisfacer la obligación, lo que resulta manifiestamente útil para las partes, incluido el órgano jurisdiccional”³⁶; en este caso lo que se transige no es el derecho sino el monto de la pensión alimenticia; con ello el Juez asumiendo su función está facultado para aprobar si con ella no se perjudica el derecho del alimentista, de lo contrario, el Juez debería rechazarla.

f) Incompensable

El derecho de alimentos es incompensable porque no se puede extinguir esta obligación por la existencia de otras recíprocas a cargo del alimentista, pero si está permitida la variación de la forma de pago, que se admite en casos especiales, que dicha obligación pueda ser cumplida en especies.

La jurista Yolanda Vásquez García expresa que: “...El derecho de alimentos tampoco puede ser objeto de compensación, o sea que la deuda alimentaria no puede exponerse a otra obligación patrimonial para su mutua extinción”³⁷, en virtud de ello la doctrina ha establecido que respecto a los gastos que puede haber realizado el alimentante en beneficio del o los alimentistas deben considerarse como una simple liberalidad de parte del obligado, por lo cual no

³⁴ VASQUEZ GARCÍA, Yolanda. *Derecho de Familia*, Lima, Editorial Huallaga, 1998, p. 154.

³⁵ CODIGO CIVIL, artículo 1305° “Sólo los derechos patrimoniales pueden ser objeto de transacción. Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 275.

³⁶ COMPANA V. Manuel María, *Derecho y Obligación alimentaria*, 2° ed., Lima, Jurista Editores, 2003, p. 84.

³⁷ VASQUEZ GARCÍA, Yolanda. *Derecho de Familia*, Lima, Editorial Huallaga, 1998, p. 154.

podría decirse que ello se puede compensar con las pensiones alimenticias que le son otorgadas al alimentista.

1.4. Semejanzas y diferencias entre el derecho alimentario y la pensión de alimentos.

La pensión alimentaria “en sentido lato, es una suma de dinero que por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, da una persona en favor de otra para su subsistencia. En sentido estricto, se dice que es la asignación fijada en forma voluntaria o judicialmente para la subsistencia de una persona que se halla en estado de necesidad”³⁸. Pero debemos ver que cuando el alimentante y el alimentista hacen vida común no existe esa necesidad de fijar el monto de la pensión porque los alimentos se entregan directamente en especies y también en dinero; pero, cuando se entrega en virtud de una declaración judicial, la entrega periódica de la pensión se regula por un juzgador.

A decir de Alex Plácido: “La obligación de dar alimentos –como derecho –es exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tenga derecho a percibirlos; pero la pensión de alimentos –manifestación concreta de ese derecho –sus intereses generados, se devengan a partir del día siguiente de la notificación de la demanda”³⁹, a partir de este concepto podemos inferir que la pensión de alimentos es reflejo de aquel derecho que ha sido otorgado, y de aquella obligación que tiene el alimentante.

Respecto a las semejanzas tenemos las siguientes:

- a) El derecho de alimentos es inherente a cada persona, el cual se materializa y concretiza a través de la pensión de alimentos.
- b) El derecho alimentario y la pensión alimenticia guardan una estrecha relación por cuanto los dos se extinguen con la muerte del obligado o alimentista.

En cuanto a las diferencias:

³⁸ PERALTA ANDÍA, Javier Orlando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, Tercera Edición, Editorial IDEMSA, Lima-Perú 2002, p. 519.

³⁹ PLACIDO VILLACHAHUA, Alex F. *Manual de Derecho de Familia*, Un nuevo enfoque de estudio del derecho de familia, 2º edición, Lima, Editorial Grijley, 2002, pág. 356.

- a) La diferencia entre el derecho alimentario y la pensión alimenticia radica en que el primero es inherente a la persona y el segundo nace producto del incumplimiento u desobligación de quien deba prestarlos.
- b) El derecho alimentario es personalísimo mientras que la pensión de alimentos puede redundar en una persona ajena al acreedor, es decir, madre, tía, hermanos, etc., quienes actúan en calidad de representantes, a fin de hacer valer el derecho del beneficiado.

1.5. Regulación de las pensiones alimenticias.

La instauración de una pensión alimenticia de acuerdo con nuestro sistema jurídico puede asumir diferentes formas, las cuales mencionaremos a continuación:

1) Fijación de la pensión.- La ley del sistema peruano dispone que los alimentos sean fijados por un juez *“teniendo en cuenta las necesidades de quien los pide y las posibilidades de quien los presta, sin que sea necesaria una rigurosa investigación de los medios económicos del deudor⁴⁰”*. Una vez que se haya fijado el monto, la pensión alimenticia rige desde la citación con la demanda, permaneciendo invariable mientras sea revisada.

2) Variabilidad de la pensión.- En principio, las modificaciones del monto de la pensión alimentaria se determina también por decisión judicial y a petición del interesado.

La norma jurídico-positiva, señala que la pensión alimenticia podrá incrementarse o reducirse según el aumento o disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que deba prestarlos, de tal manera, que en esta materia todo es provisoria y los fallos no tienen esa rigidez y la autoridad de los que hacen cosa juzgada, por ende, el monto de la pensión puede ponerse siempre en discusión.

⁴⁰ IBID 520.

3) Regulación Automática.- Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de la remuneración del obligado, no es necesario nuevo proceso para reajustarla, porque el mismo se produce automáticamente según se produzcan las variaciones de las mencionadas remuneraciones, requiriéndose solamente que se acredite tales variaciones. Toda oposición se tramita como incidente⁴¹.

En consecuencia, constituye una nueva innovación de especial importancia que trae el actual texto civil, porque evita la necesidad de un nuevo proceso judicial y se sustenta en los principios de economía procesal y el tuitivo (protección familiar).

La importancia de la regulación de las pensiones alimenticias radica primordialmente en la variabilidad, puesto que en materia alimentaria no se puede hablar de cosa juzgada. El monto de las pensiones alimentarias aumenta o disminuye de acuerdo a las necesidades del menor o a las posibilidades económicas del obligado. Es por ello que una vez fijadas las pensiones alimenticias, acto seguido procederá solicitar un aumento, o una variación de la misma, o según las características del caso.

1.6. Personas obligadas y orden de prelación

Como hemos venido afirmando, nuestro Código Civil reconoce el derecho de alimentos, y de la misma forma establece quienes son las personas que se encuentran obligadas recíprocamente a darse alimentos, pues esta prelación se debe a un orden jerárquico regulada por ley, que determina en qué posición se puede encontrar el beneficiado frente a la persona obligada a prestarlos, ello tiene su regulación en el *artículo 474*⁴² del código acotado que establece dicho orden prelativo.

⁴¹PLACIDO VILLACHAHUA, Alex F. *Manual de Derecho de Familia*, Un nuevo enfoque de estudio del derecho de familia, 2º edición, Lima, Editorial Grijley, 2002, pág. 519-520

⁴²42 CODIGO CIVIL, artículo 474: Se debe alimentos recíprocamente: 1. Los cónyuges. 2. Los ascendientes y descendientes. 3. Los hermanos.

1. Derecho alimentario de los cónyuges

Conforme se desprende del artículo en mención en el inc. 1, concordante con el artículo 288° del Código Civil, los cónyuges se deben alimentos recíprocamente; en efecto, marido y mujer al contraer matrimonio constituyen una alianza vigente para todos los efectos de la vida, los venturosos y los adversos, “una alianza en cuya virtud, no sólo a cada cual interesa y afecta genéricamente lo que afecta e interesa al otro, sino que, más concretamente, cada uno ha de velar porque el otro atienda y satisfaga sus necesidades⁴³”, por ello es que se debe decir que la obligación alimentaria entre los cónyuges es recíproca, atendiéndose y alimentándose entre sí, logrando que las necesidades de ambos queden satisfechas.

Debemos recordar que “el matrimonio constituye fuente de muy importantes deberes asistenciales entre los cónyuges⁴⁴”, ya que al proponerse y constituir una sola unidad para toda la vida, ambos se deben asistencia, protección y cuidado; es así, que tanto el marido como la mujer, alimentariamente, tienen iguales obligaciones y derechos, consigo mismos y con el resto de la familia. Más aún si en la primera parte del artículo 290°, del Código Civil, destaca: “Ambos cónyuges tienen el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar y de cooperar el mejor desenvolvimiento del mismo⁴⁵”, cuando la sociedad conyugal funciona normalmente, el deber de asistencia y su contenida obligación alimentaria se cumplen sin intervención del orden público, haciendo uso de una facultad común de decidir sobre el tren económico de vida del hogar, ajustando esa decisión a sus posibilidades, ambos cónyuges proporcionan regular y periódicamente, en dinero o en especies, los recursos necesarios para su alimentación, al mismo tiempo y de la misma forma que proveen al sustento de sus hijos, esto es, dentro de la comunidad del hogar.

Por otra parte, en la vida real, en los estratos sociales medio de nuestra sociedad se puede ver con frecuencia que uno de los cónyuges, especialmente la mujer,

⁴³ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 238.

⁴⁴ ZANNONI, Eduardo, *Derecho de Familia*, Editorial Astrea, 5ta edición, Buenos Aires-Argentina, 2006, p. 118.

⁴⁵ CÓDIGO CIVIL, *artículo 290°*, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 92.

se dedique exclusivamente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, ello estipulado en el *artículo 291° del Código Civil*⁴⁶, la obligación de proveer los alimentos es de exclusiva responsabilidad del marido, provisión que podrá depender de su situación y posibilidades económicas; además el mismo dispositivo legal establece en la parte in fine que el marido debe prestar apoyo y colaboración a su cónyuge en todas las contingencias que impone la vida conyugal.

2. El derecho alimentario de los descendientes y ascendientes

Respecto de los descendientes, "...se regula la gradación por el orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista. Esto es, primero los hijos; segundo, los nietos; tercero, los bisnietos; y así sucesivamente⁴⁷", siendo el de los hijos, en cuanto a su fundamento, el más natural y obvio de los derechos alimentarios, "todos los hijos tienen iguales derechos conforme lo prescribe el artículo 235° del Código civil⁴⁸"; los hijos menores de edad convivan o no con sus padres, coparticipan plenamente del nivel socioeconómico y cultural de la familia, determinado por las posibilidades de ambos progenitores. *Esta* coparticipación implica que la obligación alimentaria no se agota solo en que los hijos requieran indispensablemente para su subsistencia material, sino que abarca con amplitud todo lo relativo a los gastos de crianza y educación, vestimenta, esparcimientos, asistencia de las enfermedades y tratamientos médicos, etc.⁴⁹, los mayores de edad discapacitados son también acreedores de los alimentos con relación a los parientes que se encuentren en la situación prevista por el legislador para establecer la obligación de darlos.

El deber de alimentar a los hijos viene insertado en el más amplio deber de asistencia y formación integral que la patria potestad impone; si se trata de hijos que no se encuentran bajo dicha patria potestad el derecho alimentario se traduce

⁴⁶ CODIGO CIVIL, artículo 291°. Primera parte: Si uno de los cónyuges se dedica exclusivamente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, la obligación de sostener la familia recae sobre el otro, sin perjuicio de la ayuda y colaboración que ambos se deben en uno y otro campo. Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 92.

⁴⁷ PLACIDO VILCANCHAHAUA, Alex F., *Manual de Derecho de Familia, un nuevo enfoque de estudio del derecho de familia*, 2° edición, Editorial Grijley, Lima-Perú, 2002, p. 352.

⁴⁸ CÓDIGO CIVIL, artículo 235°, Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 81.

⁴⁹ ZANNONI, Eduardo, *Derecho de Familia*, Editorial Astrea, 5ta edición, Buenos Aires-Argentina, 2006, p 118.

sólo en la percepción de una cantidad de dinero a título de pensión, salvo que, mediando circunstancias especiales, permita el juez que se cumpla con la obligación de un modo diferente⁵⁰; el derecho alimentario sólo existe, como ocurre con los demás derechos alimentarios, en cuanto existe un estado de necesidad, lo cual significa que solo lo tienen en cuanto no pueden valerse por sí mismos. Empero, a todos aquellos, les es común la presunción de que, hasta cierta edad, se encuentran en estado de necesidad, de modo que no tienen obligación de acreditarlo.

Por otra parte, por el principio de reciprocidad de la obligación alimentaria, es deber de los hijos mayores de edad alimentar o contribuir al sostenimiento de sus padres que han devenido en situación de incapacidad de subvenir a sus propias necesidades. La fuente primigenia del derecho alimentario de los padres es la misma de la de los hijos.

En la problemática alimenticia entre los padres y demás ascendientes se cumplen las siguientes reglas:

1. Que, los padres o abuelos acusen estar en estado de necesidad, esto sucede cuando se encuentran imposibilitados de proveer su propia subsistencia, sobre ello, el maestro Cornejo Chávez señala: “La figura de los alimentos mira exclusivamente al amparo vital de quien no puede valerse por sí. Entre nosotros el artículo 473° del Código Civil es explícito a este respecto y, aunque no se refiere solamente a los padres, su generalidad lo hace aplicable a todos los alimentistas, con las excepciones antes sugeridas: el mayor de 18 años cuyo será obviamente el caso de los padres que piden alimentos a sus hijos solo tienen derecho a pedir alimentos cuando no pueden atender a sus propias subsistencias⁵¹”, estando incapacitados para poder desenvolverse y valerse por sí mismos, siempre y cuando se logre demostrar aquella imposibilidad física o psicológica, o en su defecto, la insolvencia que les haga factible generar sus propios ingresos económicos para satisfacer sus necesidades vitales.

⁵⁰ CORNEJO CHAVEZ, Héctor, *Derecho Familiar Peruano*, Lima-Perú, Liberia Studium Ediciones, 1982, p. 246.

⁵¹ IBID, p. 259.

2. Tratándose del derecho de los padres y abuelos no funciona la presunción del estado de necesidad, porque el ascendiente que reclama alimentos tiene la imperiosa obligación de demostrar que se encuentra imposibilitado de procurarse alimentos por sí mismo, es por ello que rige la presunción iuris tantum, es decir, la admisión de prueba en contrario, que demuestre tal situación de hecho que le permita ser beneficiado con una pensión de alimentos.

Cornejo Chávez también señala que "...tratándose de los abuelos paternos o maternos pueden encontrarse muchas situaciones derivadas de: a) Ser abuelo necesitado respecto de su hijo (obligado antes que el nieto), padre matrimonial o extramatrimonial que reconoció voluntariamente a su hijo o que lo reconoció tardíamente, o que fue judicialmente declarado tal o simplemente alimentante; y b) Ser hijo del necesitado, respecto de su hijo (nieto del necesitado, padre matrimonial, reconociente oportuno, reconociente tardío, declarado judicialmente o solo alimentante)".

Respecto del primer punto, se estaría hablando en el caso que el abuelo alimentista, siendo padre matrimonial o extramatrimonial reconoció voluntariamente a su hijo que ha caído en estado de necesidad absoluta; casi en el cual goza de legitimidad activa para reclamar los alimentos del nieto cuando su hijo también ha venido en incapacidad, ha fallecido o está ausente, o que el abuelo necesitado haya reconocido a su hijo tardíamente o que hubiere sido declarado padre cuando el hijo adquirió la mayoría de edad, por mandato judicial. En este caso, la ley niega acción para solicitar alimentos al hijo, tal prohibición se hace extensiva respecto del nieto. Lo propio ocurre cuando el padre tiene la condición de simplemente alimentante al haber sido emplazado con la acción de alimentos por el hijo alimentista a quien nunca reconoció.

Referente al segundo punto señalado por Cornejo Chávez, puede darse el caso que el hijo del padre necesitado sea padre matrimonial de su propio hijo que lo haya reconocido o declarado voluntariamente; caso en el cual, no hay problema para que el abuelo pretenda alimentos de parte de su nieto cuando su hijo ha fallecido o está imposibilitado de darlo, lo que en derecho procesal significa

“*legitimidad para obrar*”, el cual le permitirá hacer valer el derecho de tutela jurisdiccional efectiva.

3. El derecho alimentario de los hermanos

Por disposición legal también se deben alimentos recíprocamente los hermanos, teniendo este su origen en los lazos consanguíneos que los unen. “La obligación alimentaria entre colaterales está limitada y alcanzada únicamente a los hermanos (artículo 474° inc. 3 del Código Civil)⁵²”, el fundamento de la obligación radica en la existencia del parentesco consanguíneo que los vincula, si bien colateralmente, a los hermanos, razón por la cual “pueden ejercitarlo lo mismo los hermanos germanos, es decir, de padre y madre, que los medio-hermanos, esto es, quienes lo son por padre o sólo por madre; y lo mismo los de padres casados entre sí que aquello cuyos padres no están unidos por vínculo matrimonial⁵³”, el requisito fundamental es que el hermano alimentista se encuentre en estado de necesidad, como ya se ha venido diciendo, que no puedan atender a su subsistencia por sí mismos, y que los otros, o alguno de ellos cuenten con capacidad económica para asistirlo.

El estado de necesidad en este caso no se presume, sino será preciso, para que la ley lo ampare, acreditar ese estado de necesidad, cuando se trate de alimentistas mayores de dieciocho años según el *artículo 473° del Código Civil*⁵⁴; es decir, será una presunción *jure et de jure* en el caso de que quien pida alimentos sea el hermano menor de edad.

La extensión de este derecho es la misma a la de los alimentos llamados “congruos”, en todo caso, esto alcanza a lo indispensable para el sustento, vestido, vivienda, asistencia médica y psicológica, y tratándose de hermanos menores, se incluye la atención de su instrucción y educación, así como recreación del niño o del adolescente.

⁵² VÁSQUEZ GARCIA, Yolanda, *Derecho de Familia*, editorial Huallaga, Tomo II, Lima-Perú, 1998, p. 179.

⁵³ CORNEJO CHAVEZ, Op. Cit., p. 263.

⁵⁴ CODIGO CIVIL, artículo 473°: El mayor de dieciocho años solo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas. Si la causa que los redujo a ese estado fue su propia inmoralidad, sólo podrá exigir lo estrictamente necesario para subsistir. Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 133.

Respecto a la prelación de los alimentos, el Código de los niños y adolescentes prescribe en el artículo 93° los obligados a prestar alimentos: “Es obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos. Por ausencia de los padres o desconocimiento de su paradero, prestan alimentos en orden de prelación siguiente: 1. Los hermanos mayores de edad; 2. Los abuelos; 3. Los parientes colaterales hasta de tercer grado; y, otros responsables del niño y del adolescente”⁵⁵, “esta obligación se extiende a los parientes colaterales hasta el tercer grado y otros responsables del niño o adolescente. Pensamos debe ser el tutor o guardador⁵⁶”, por cuanto son las únicas personas cercanas al beneficiario en que por imperio de la ley pueda acudir y solicitar una pensión alimenticia ante el órgano competente.

De ello se aprecia que el Código de los niños y Adolescentes teniendo en cuenta el interés superior del niño, no desampara al mismo en el caso, que sus progenitores que son los primeros llamados acudirle con alimentos, hayan fallecido o se encuentren desaparecidos, sean sus otros parientes los obligados alimentantes, de acuerdo a la orden de prelación citada anteriormente.

1.7. Requisitos de la Obligación alimentaria

Conforme hemos podido ir analizando en los conceptos anteriores, uno de los requisitos indispensables para acudir en busca de tutela jurisdiccional efectiva y ejercitar el derecho de acción, es que el beneficiario se encuentre en un estado de necesidad, no siendo necesario acreditar su imposibilidad física o psicológica para generar un ingreso propio si se trata de menores de edad, ya que por su condición esta necesidad se presume, generando con ello una relación sustantiva con el obligado a acudir con una pensión, ya que la calidad de padre, madre, ascendiente, descendiente genera esta relación pasible de obtener un resultado positivos.

Es decir, no es necesario que el juez examine exhaustivamente o rigurosamente las posibilidades económicas de quien deba prestarlos, bastando la necesidad y el vínculo familiar; así tenemos que “... los alimentos no podrán extinguirse en

⁵⁵ CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES, Artículo 93°, 13° ed., Lima, 2010.

⁵⁶ CHUNGA LAMONJA, Fermín, Derecho de Menores, sexta edición, editorial Grijley, Lima-Perú, 2002, p.358.

desmedro de las propias necesidades del demandado”⁵⁷, por ello, se establece la consideración especial de las obligaciones a las que se halle sujeto el deudor alimentario.

A continuación se presentan cada uno de los requisitos de la obligación alimentaria.

a) El estado de necesidad

Debemos entenderla como la situación extrema de apremio o indigencia en la que se encuentra el beneficiario que le impulsa a recurrir ante un Juez para solicitar a quien legalmente está obligado a acudir con la pensión correspondiente.

Respecto a este requisito se debe entender que la persona que reclama alimentos deber estar en la imposibilidad de atender su propia subsistencia, ya sea porque no posee bienes económicos ni renta alguna, porque no tiene profesión o actividad ocupacional o, bien porque se halla incapacitado para trabajar por razón de enfermedad, estudios, invalides o vejes.

“El estado de penuria por el que atraviesa un pariente autoriza a éste para solicitar alimentos dejando al prudente arbitrio del juez la verificación de las justificativas de su pedido, correspondiéndole a él determinar la existencia de ese estado de verdadera necesidad, pero de ningún modo autoriza para indagar las causas por la cual el necesitado se encuentra en esa su situación⁵⁸ ya que al juzgador solo le interesan que se acredite la necesidad apremiante, y del mismo modo, el vínculo que lo une con el obligado, no siendo necesario que éste investigue exhaustivamente las causas o razones en que se motiva el estado de necesidad.

Acerca de aquellos beneficiarios menores de edad, éstos gozan de la presunción jure et de jure respecto al estado de necesidad, ya que ellos no tienen por qué demostrar que se encuentran en ese estado, a diferencia de los mayores de edad, éstos si tienen la obligación de demostrar y probar encontrarse en estado de

⁵⁷ PLACIDO VILCANCHA HUA, Alex F. *Manual de Derecho de Familia*, 2002, Lima, Gaceta Jurídica, pág. 352.

⁵⁸ PERALTA ANDÍA, Javier Orlando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, Tercera Edición, Editorial IDEMSA, Lima-Perú 2002, p. 515,

necesidad, no basta invocarla sino acreditar con prueba suficiente que tal imposibilidad se debe a un impedimento físico, a razones de salud, de edad avanzada, de estudios u otras.

b) Las posibilidades económicas

Es necesario que la persona a quien se le reclama el cumplimiento de la obligación alimentaria se encuentre en condiciones de suministrarlo. El obligado tiene el deber de ayudar a la persona que tenga derecho alimentario dentro de sus posibilidades económicas sin llegar al sacrificio de su propia existencia “La carga de probar los ingresos del alimentista pesa en principio de quien reclama. Sin embargo, no se exige investigar rigurosamente el monto de los ingresos”⁵⁹, esto se encuentra estipulado en el Art. 481° del Código Civil, a partir de ello podemos inferir que no es necesario una prueba acabada de cuáles son esos ingresos, corroborado ello con el segundo del artículo antes indicado que nos prescribe que no es de vital importancia realizar una fase probatoria e indagatoria respecto a los ingresos que percibe el obligado que motivaría el cumplimiento de la pensión alimentaria.

1.8. Exigibilidad y garantía de la obligación alimentaria

La prestación alimenticia es exigible en forma personal, teniendo en cuenta la edad, el estado de necesidad o la situación peculiar del alimentista, el criterio es que “...los necesitare para subsistir la persona que tenga derechos a percibirlos; pero la pensión de alimentos –manifestación concreta de ese derecho –y sus intereses generados se devengan a partir del día siguiente de la notificación con la demanda”⁶⁰, la obligación de prestar alimentos es exigible desde que el alimentista lo requiere, es decir, la necesidad en que se encuentre el beneficiario le da derecho a exigir a su obligado más próximo a requerirle de los alimentos para su subsistencia.

Respecto a las garantías de la obligación alimentaria, durante el proceso puede solicitarse la prohibición al demandado de ausentarse del país, cuando se

⁵⁹ PLACIDO VILCANCHA HUA, Op. Cit, p. 353.

⁶⁰IDEM

acredite de manera fehaciente el vínculo familiar y mientras no esté garantizado debidamente el cumplimiento de asignación anticipada de alimentos.

Por otra parte, el “Artículo 648°, inc. 6”⁶¹, del Código Procesal Civil permite el embargo de las remuneraciones y pensiones hasta el sesenta por ciento del total de los ingresos, con la sola deducción de los descuentos establecidos por ley. Así mismo y mientras esté vigente la sentencia que dispone el pago de alimentos, es exigible al obligado la constitución de garantía suficiente, a criterio del juez.

Es por ello, que la ley faculta al alimentista a acudir ante las instancias correspondientes a efecto que se haga viable este derecho a través de una pretensión material en un proceso sumarísimo, y la misma que le faculta a éste a garantizarla antes de la ejecución de la sentencia misma; es decir, vía asignación anticipada, lo que implica una decisión antelada sobre el fondo del proceso, con el propósito de que el alimentista no se quede desamparado hasta la emisión de una sentencia que quede consentida y firme.

1.9. Extinción de la obligación alimentaria.

En teorías generales se puede decir que el derecho alimentario se extingue por dos causas que les son comunes a todos: “La obligación de dar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, aunque los de prestase en cumplimiento de una sentencia firme y consentida, como bien se estipula en el *artículo 486*⁶² del Código Sustantivo.

La extinción de la obligación es definida por el maestro Peralta Andía como: “La conclusión de la relación jurídica entre el alimentista y alimentante, que ocurre cuando el titular del derecho o de la obligación hubieran fallecido”⁶³; es decir, el vínculo que unía a estas partes a través de un proceso judicial se extinguiría por el deceso de uno de éstos y se pondría fin a la prestación de alimentos que tenía el obligado con el beneficiario.

⁶¹ CODIGO PROCESAL CIVIL, Artículo 648, inc. 6: Las remuneraciones y pensiones, cuando no exceden de cinco Unidades de Referencia de Referencia Procesal. El exceso es embargable hasta una tercera parte” Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 620.

⁶² CODIGO CIVIL, artículo 486°: “La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 728°...Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 136.

⁶³ PERALTA ANDÍA, Javier Orlando, *Derecho de Familia*- en el Código Civil, Lima IDEMSA, 2002, p. 522.

Es una forma de terminación de la relación jurídica entre el alimentista y el alimentante, según el artículo 728° del Código Civil⁶⁴, se extingue sin perjuicio de la afectación de la porción de libre disposición de existir hijos alimentistas.

El jurista Manuel Espinoza, citado por Peralta Andía expresa que: “La exoneración y la extinción de la obligación alimentaria son dos institutos jurídicos parecidos en cuanto a sus efectos, pero diferenciados por diversas causas y motivos que cancelar las obligaciones derivadas del concierto de voluntades y son refrendadas e impuestas por ley”⁶⁵, es por ello que debe entenderse que por la exoneración de alimentos se suspende temporalmente dicha obligación, siendo totalmente distinta la figura de extinción la cual cesa totalmente la obligación de acudir con una pensión alimenticia, como por ejemplo la muerte de uno de los obligados.

Es así, que podemos decir que los alimentos son todos los recursos indispensables que hacen posible la subsistencia de la persona; es decir, todo lo necesario para su completo desarrollo y reproducción; siendo también este un derecho de naturaleza personal, en relación a la vinculación que tiene el titular del deber jurídico de prestar alimentos a favor del alimentista; teniendo como requisitos el encontrarse en estado de necesidad, así como las posibilidades económicas del obligado; y la pensión alimenticia es aquella asignación fijada en forma voluntaria o judicialmente para la subsistencia de aquella persona que se encuentra en estado de necesidad extinguiéndose ambas por muerte del obligado o del alimentista.

⁶⁴ CODIGO CIVIL, artículo 728°: Si el testador estuviese obligado al pago de una pensión alimenticia conforme al artículo 415, la porción disponible quedará gravada hasta donde fuera necesario para cumplirla. Jurista Editores E.I.R.L., Mayo 2018, p. 170.

⁶⁵ PERALTA, Ob. Cit. p. 522.

CAPÍTULO II:

II. LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

En el presente capítulo abordaremos todo lo relacionado con la prescripción extintiva, desde sus orígenes, noción y definición de esta institución jurídica; asimismo, hablaremos en específico de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas –la cual es materia de la presente investigación– dando también alcances sobre el pronunciamiento del Tribunal Constitución respecto al tema, y los criterios jurisdiccionales que amparan y desestiman la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores, y por último haremos mención al derecho comparado, respecto de las legislaciones extranjeras a favor y contra de esta institución jurídica familiar.

2.1. Etimología e historia de la prescripción.

Para poder entender esta institución jurídica debemos conocer de dónde proviene la palabra “prescripción”. Etimológicamente proviene del vocablo latino “*praescriptio*” el cual a su vez deriva del “*prae scribere*, (pre=delante, antes), scriptus (escrito) y el sufijo *tio* (-ción=acción y efecto)”⁶⁶; es decir, escribir delante. Esta institución fue originariamente una parte de la fórmula que el pretor redactaba y entregaba al juez a fin de poder juzgar el asunto en el procedimiento

⁶⁶DIEZ PICAZO, Luis; *La prescripción extintiva*, 1a ed., España, Civitas, 2003, p. 25.

romano; su característica peculiar era que se insertaba al principio, porque pertenecía a lo que se podría llamar “*cuestiones previas*”.

Según los romanistas las *praescriptiones* podían ser *pro actore*, destinadas a definir y precisar la cualidad en virtud de la cual el demandante hacía valer su derecho en el proceso con el fin de evitar efectos excluyentes, y *pro reo*, destinadas a instruir al juez para que, antes de examinar el fondo de una cuestión, pudiera pronunciarse sobre determinadas circunstancias alegadas por el demandado, que, de ser ciertas, impedirían una sentencia sobre el fondo del asunto litigioso.

Como podemos ver, la prescripción es una institución de raigambre romana y de origen procesal, la cual se fundamenta en el “transcurso del tiempo”⁶⁷. Es históricamente una institución antiquísima, teniendo dos formas muy diferentes: la primera de ellas, referida al modo de adquirir un derecho, llamada *prescripción adquisitiva o usucupativa*; y, la segunda, como un medio de extinción de una obligación, llamado “*prescripción extintiva*”, que será tratada en la presente investigación.

El jurista Camacho Gutierrez manifiesta que: “...la prescripción adquisitiva o usucupativa precedió a la extintiva, pues apareció con la ‘*praescriptio longi temporis*’⁶⁸, que era oponible a la usucapio, como medio de defensa del poseedor al permitirle rechazar la ‘*actio in rem*’⁶⁹ que se pretendía hacer valer contra él; cuando su posesión venía de largo tiempo y que, por eso, el poseedor adquiriría la propiedad frente al uso por el propietario que vería extinguirse su derecho”⁷⁰, es decir, es un modo de adquisición de la propiedad, existiendo dos factores determinantes, los cuales son, el transcurso de un cierto lapso de tiempo y la calidad de poseedor sobre el bien; mientras que la extintiva “el supuesto de hecho

⁶⁷ CÓDIGO CIVIL COMENTADO, *Los 209 mejores especialistas en las diversas materias de derecho civil*, Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p. 193.

⁶⁸ Era un medio de defensa ofrecido al poseedor, especialmente cuando su posesión venía durando bastante tiempo. VIDAL RAMIREZ, Fernando, *Prescripción Extintiva y Caducidad*, 3ª ed., Lima, 1999, p. 79.

⁶⁹ Es la acción real sobre una cosa. Aquella en que el actor se limita a sostener que es propietario de una cosa o que tiene sobre ella un derecho real, puede intentar contra cualquier poseedor o tenedor y por el título que invoque. [Ubicado el 16 IV 2013]. Obtenido en http://www.drleyes.com/page/diccionario_maximas/significado/A/191/ACTIO-IN-REM

⁷⁰ GUTIERREZ CAMACHO, Walter, *Código civil comentado*, 1ª ed., Lima, Gaceta jurídica, 2005, p. 253.

es la prolongada falta de ejercicio del derecho y el efecto es extintivo o de paralización”⁷¹, es decir, la despreocupación del sujeto para exigir su derecho durante el lapso mencionado.

Por lo tanto, para fines de la presente investigación, podemos ver que existen dos clases de prescripción, la primera de ellas es la prescripción adquisitiva, siendo ésta una forma de adquisición de la propiedad, y la segunda es la prescripción extintiva, que consiste en la falta de ejercicio de un derecho, su consecuencia es la extinción de la acción.

2.2. Noción y definición de prescripción extintiva.

La prescripción extintiva, llamada también liberatoria, “es una institución jurídica según la cual el transcurso de un determinado lapso extingue la acción”⁷² que el sujeto tiene para exigir un derecho ante el órgano jurisdiccional correspondiente. El jurista Fernando Vidal Ramírez expresa como noción genérica que: “.... la prescripción se puede entender como un medio o modo por el cual, en ciertas condiciones, el transcurso del tiempo modifica sustancialmente una relación jurídica”⁷³; haciendo una distinción entre el derecho subjetivo y la acción, considerando a esta última como entidad jurídica diferente y autónoma; y agregando que “...lo que prescribe es la acción, que es el derecho que confiere el poder jurídico para acudir a los órganos jurisdiccionales”⁷⁴, conceptualizando así a la acción como derecho a la jurisdicción.

El Código Civil peruano, específicamente en su artículo 1989° establece de manera precisa que: “La prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo”⁷⁵; es decir, el Código señala como interpretación, que la prescripción extingue la acción entendida como la pretensión (derecho subjetivo) mediante la cual se ejercita el derecho para alcanzar tutela jurisdiccional.

⁷¹ DIEZ PICAZO, Luis, Op. Cit., p. 53.

⁷² CUEVA GARCÍA, David; *Indagaciones heréticas en torno a la prescripción extintiva*, Uis Veritas, 1999, p. 21.

⁷³ VIDAL RAMIREZ, Fernando, *Prescripción Extintiva y Caducidad*, 3ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1999, p. 84.

⁷⁴ IDEM. P. 85

⁷⁵ CODIGO CIVIL, artículo 1989°, 13ª ed., Lima, 2010.

De otro lado, el jurista Aníbal Torres Vásquez al comentar el artículo en mención, señala que la prescripción es: “Un medio de defensa por el cual el transcurso del tiempo unido a la inacción del titular del derecho extingue la acción, pero no el derecho mismo, en razón de la inacción del titular del derecho que pudiendo hacerlo valer no lo hace, por lo que pierde la facultad de exigirlo compulsivamente”⁷⁶, librándose así al deudor de cumplir con su obligación al no habérselo compelido en el momento determinado.

En conclusión, la prescripción en esencia “[e]s una excepción oponible a la pretensión para enervarla o neutralizarla”⁷⁷, constituyendo, como ya se mencionó, un medio de defensa, que tiene el demandado de hacerla valer en contra de las pretensiones del actor, tal como lo manifiesta el profesor Vidal Ramírez⁷⁸, para quien la prescripción no es una causa de extinción sino fundamento de una excepción, coincidiendo con la postura del mencionado jurista.

2.3. Naturaleza jurídica de la prescripción extintiva.

La prescripción tiene su fundamento en consideraciones de orden público, es decir, si el titular de un derecho durante el plazo establecido por la ley no ejercita la acción para hacer efectiva la pretensión, “el tiempo transcurrido permite la oponibilidad de la excepción”⁷⁹. Esto es posible porque conviene al interés social liquidar situaciones pendientes y favorecer su consolidación, sustentándose ello en el principio de seguridad jurídica, como bien lo precisa el doctrinario León Barandiarán: “La necesidad de estabilidad en las relaciones sociales ha impuesto la convivencia de la praescriptio actionum.”⁸⁰, teniendo como resultado que si bien su fundamento básico es el orden público, en ella se conjuga también el interés privado.

⁷⁶ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal; Código Civil- comentarios y jurisprudencia, 6ª ed., Perú, Gaceta Jurídica, 2002, p. 973.

⁷⁷ARIANO DEHO, Eugenia; *La prescripción “entrampada” entre las normas del Código Procesal Civil*, diálogo con la jurisprudencia, N° 61, Lima, 2003, p. 107.

⁷⁸ La prescripción es desde su origen, un medio de defensa y opera como excepción para enervar y neutralizar la acción incoada luego de transcurrido el plazo prescriptorio previsto en la ley. VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *Prescripción extintiva y Caducidad*, 13ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1999, p. 13.

⁷⁹HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto; *Las excepciones en el proceso civil*, 3ª ed. Lima, San Marcos, 2004, p. 58.

⁸⁰LEÓN BARANDIARÁN, José; *“Tratado de derecho civil”*, Lima, Gaceta Jurídica, p.81.

Según el tratadista Enneccerus, citado por Vidal Ramírez: “La prescripción sirve a la seguridad general, del derecho y a la paz jurídica, las cuales exigen que se ponga un límite a las pretensiones jurídicas envejecidas”⁸¹; ya que sin la prescripción ningún sujeto estaría protegido a que se le interpongan pretensiones sin fundamento o extinguidas de pleno derecho; es por ello, que el interés general y público de seguridad de derecho, concuerda mucho con el interés particular, siendo éste un medio de protección.

Es así, que la paz social, el orden público y la seguridad jurídica, concordantes con el interés particular, son los valores y principios que fundamentan las relaciones jurídicas a fin de que no permanezcan eternamente inciertas, y evitar prolongadas situaciones de hecho consolidándose jurídicamente esta institución.

En definitiva creemos que, la doctrina es unánime al reconocer el orden público como fundamento de la prescripción, pero debemos considerar que el orden público no es exclusivamente su norma reguladora, ya que ésta debe estar conjugada con el interés privado.

2.4. Ámbito de aplicación de la prescripción extintiva.

Es preciso mencionar el ámbito de aplicación de la prescripción, a fin de esbozar una mejor interpretación respecto a dicha institución jurídica; pues, no todas las acciones (pretensiones) son prescriptibles; ella “...opera en el ámbito de las pretensiones de naturaleza patrimonial y contra los titulares de tales derechos sean reales o crediticios en tanto tengan naturaleza patrimonial”⁸², a ello, podemos agregar que su ámbito de aplicación se encuentra debidamente delimitado por todas aquellas pretensiones susceptibles de prescribir y para cuyas acciones la ley ha señalado un plazo para ejercitarla.

Finalmente, acogiendo el criterio que se trasunta en el Artículo 1989° del Código Civil, y considerando que esta norma no tiene un carácter absoluto, “el ámbito de aplicación de la prescripción queda delimitado por todas aquellas acciones

⁸¹ VIDAL RAMIREZ, Op. Cit., p. 87.

⁸²GUTIERREZ CAMACHO, Walter, *Código civil comentado*, 1ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2005, p. 255.

susceptibles de prescribir⁸³, es decir, por aquellas acciones a las cuales les afecta el transcurso del tiempo, teniendo en cuenta su vigencia, cualquiera que sea el derecho subjetivo al que corresponda la acción y a la pretensión que se quiera hacer valer.

2.5. Plazos de la prescripción extintiva.

Puede considerarse al plazo como la “supeditación para la exigibilidad de un derecho, al acaecer de un acontecimiento futuro y cierto”⁸⁴; este acontecimiento puede ser un hecho determinado o el simple transcurso de un tiempo, también determinado. Tratándose de la prescripción extintiva, el plazo es el transcurso del tiempo computado a partir del momento en que se adquiere un derecho hasta la fecha prescrita por ley para la pérdida del mismo.

El plazo prescriptorio, como bien lo manifiesta Vidal Ramírez, se computa “desde el día en que pueda ejercitarse la acción a la que es oponible la prescripción y hasta el último día del plazo”⁸⁵; dicho plazo no es perentorio ni imperioso, pues está sujeto a vicisitudes que establecen las causales de “suspensión”⁸⁶ o de interrupción.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el fenómeno prescriptorio está ligado a la inacción de una concreta relación jurídica, que viene determinada por un periodo; éste puede “extenderse” dependiendo de determinadas circunstancias; en caso se encuentre justificado este estado de inacción, no se tomará en cuenta para efectos del cómputo del plazo legal.

Como bien se ha mencionado, la prescripción extintiva implica el transcurso de un tiempo determinado, señalado por ley, por el cual el acreedor pierde el derecho de

⁸³FERRERO COSTA, Augusto; *Derecho Procesal Civil-Excepciones*, 3ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1980, p. 55.

⁸⁴ LEÓN BARANDIARÁN, José; *Comentarios al Código Civil Peruano. Derecho de Obligaciones*, Lima-Gaceta Jurídica, p.270

⁸⁵ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Op. Cit., p 97.

⁸⁶“El Tribunal Supremo, en sentencia del 15-12-1955, la describe explicando que en la prescripción extintiva, el factor tiempo señalado por la ley puede ser detenido en su marcha, tendente a la extinción de las relaciones jurídicas, si median determinados actos obstativos al designio prescriptorio; dichos actos interrumpen, en sentido jurídico de invalidar el tiempo pasado anterior, comenzando a correr de nuevo la prescripción al cesar el acto obstativo, como si hasta ese momento no hubiera existido la inactividad, silencio o no ejercicio del derecho. GARCÍA AMIGO, Manuel. *Instituciones de derecho Civil* Madrid, Revista de derecho privado. 1979, p. 989

exigir el cumplimiento de una obligación a su deudor. El deudor, a su vez, podrá oponer la excepción de prescripción para contrarrestar la pretensión impuesta en su contra.

El plazo de prescripción es fijado por ley –claro está– para cada derecho según se trate, encontrándose cada supuesto taxativamente establecido en el Artículo. 2001° del Código Civil⁸⁷, así como en los Artículos. 432^{o88} y el 1274^{o89} del mismo cuerpo legal.

Lo sustancial es saber determinar desde cuándo comienza a computarse el tiempo y hasta cuándo, ya que todo plazo tiene un principio y un final. En realidad, “este plazo se computa desde el día en que pueda ejecutarse el cumplimiento de la obligación hasta el último día señalado para cada una de las distintas pretensiones”⁹⁰, (llámese derechos personales, derechos reales, etc.); esto dependerá de la naturaleza del derecho respecto del cual se pretende determinar el cómputo inicial.

En conclusión, debemos precisar que los supuestos de prescripción extintiva son disposiciones de orden público, no sujetos a la voluntad de las partes, pues, como manifiesta el jurista Marcial Rubio Correa, “[e]l orden público es un conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible y de cuyos márgenes no puede escapar ni la conducta de los órganos del Estado ni la de los particulares, para lo cual el Estado compromete sus atribuciones coercitivas y coactivas, de ser necesario”⁹¹; en tal sentido, podemos decir que si bien se

⁸⁷ Art. 2001 del Código Civil Plazos de Prescripción: 1. A los diez años, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y de 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 de vínculo no 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.

⁸⁸ Art. 432° del Código Civil. ACCIÓN RECÍPROCA DEL PAGO: Las acciones que recíprocamente asistan a los padre y al hijo por razón del ejercicio de la patria potestad se extinguen a los tres años de aprobada la cuenta final. Este artículo no es aplicable a la acción relativa al pago del saldo que resulte de dicha cuenta, la cual prescribe dentro del plazo señalado para la acción persona.

⁸⁹ Art. 1274° del Código Civil. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA RECUPERAR EL PAGO INDEBIDO: La acción para recuperar lo indebidamente pagado prescribe a los cinco años de efectuado el pago.

⁹⁰ MONROY GÁLVEZ, Juan; *Introducción al Derecho Procesal Civil*, Colombia, Temis, 1999.p. 246.

⁹¹ RUBIO CORREA, Marcial; *El título preliminar del Código Civil*, 9ª ed., Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2008, p. 94.

establecen derechos, que pueden ejercitarse libremente por las personas, éstos están limitados por el respeto al orden público.

2.6. Prescripción extintiva de los alimentos desde el punto de vista del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto a la prescripción extintiva de pensiones alimenticias, que se encontraba contemplado en el inc. 4) del Art. 2001° del Código Civil⁹², considerando que dicho dispositivo es inaplicable respecto de las demandas que afecten pensiones fijadas por sentencias y en favor de menores de edad.

En la sentencia emitida por dicho órgano supremo, recaída en el expediente N° 02132-2008-PA/TC⁹³, de fecha 08 de Mayo del 2011, sobre acción de amparo formulada con motivo del recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rosa Felicita Elizabeth Martínez García, al haberse aplicado indebidamente el inc. 4) del Art. 2001° del Código Civil, por tratarse de pensiones alimenticias devengadas, que se encuentran dentro del ámbito de imprescriptibilidad y por tanto el tiempo no le afecta ni produce su extinción; advirtiendo el Tribunal Constitucional que la aplicación de la regla de la prescripción de la acción de pensión alimenticia vulnera el principio de interés superior del niño, al no permitirle acudir a las instancias judiciales para solicitar una pensión de alimentos, declara fundada dicha garantía constitucional.

La sentencia a la cual nos referimos precedentemente, fundamenta que la aplicación del inc. 4) del Art. 2001 del Código Civil limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos –ordenados en una sentencia– por encontrarse involucrado el interés superior del niño, niña y adolescente; así como también el inc. 5 del referido Artículo, que en la actualidad señala que las pensiones alimenticias

⁹² A la letra art. 2001 inc. 4) del Código Civil: PLAZOS PRESCRIPTIVOS DE ACCIONES CIVILES:

(...)

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

⁹³ Prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>

prescriben a los quince años; pero no se hace una debida distinción, por lo que se cree conveniente que en la parte pertinente del libro de Derecho de Familia del Código Civil y del Código de los niños y adolescentes, debe de establecerse la imprescriptibilidad de las pensiones alimenticias solo para los menores de edad; a fin de que sean protegidos conforme a los principios del Interés Superior del Niño y Adolescente.

Este principio constitucional de protección del Interés Superior del Niño y Adolescente lo encontramos implícito en el art. IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, el cual establece que: “En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y **Judicial**, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y demás instituciones, así como en la acción de la sociedad se considerará el **principio del Interés Superior del Niño y Adolescente** y el respeto a sus derechos”⁹⁴, es decir, que los Estados deben comprometerse a asegurar al niño la protección y cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley.

Por tanto, este principio constituye un valor especial, según el cual sus derechos fundamentales y, en última instancia, su dignidad, tienen fuerza normativa superior, no sólo en el momento de la producción de las normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose así en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales⁹⁵.

Cabe resaltar que el Perú, desde el año 1990, se encuentra obligado internacionalmente⁹⁶ al haber suscrito la Convención sobre los Derechos del

⁹⁴Código de los Niños y Adolescentes, artículo IX del Título Preliminar, 13ª ed., Lima, 2010.

⁹⁵Cfr. Conviene precisar que para determinar la prevalencia del interés superior del niño se debe materializar la adopción de atenciones, cuidados y medidas especiales de protección para el niño y adolescente a fin de que éstos se vean protegidos tanto por el Estado como por la sociedad misma.

⁹⁶ El artículo 55 de la Constitución del Perú señala que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del Derecho nacional. Además en las resoluciones finales y transitorias resalta que: “Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se

Niño⁹⁷; que en su Artículo 2° establece, entre otras cosas, que los Estados tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, sus tutores o de sus familiares.

De otro lado, el Tribunal Constitucional señala que: “(...) el hecho de que un niño o niña tenga un padre, madre o responsable de su tutela, no implica en modo alguno que la protección de su dignidad o su desarrollo físico, psíquico o social se vea supeditado a la voluntad de tales personas. Ni el interés del padre, madre o responsable de su tutela, ni aquellos intereses del Estado o de la sociedad, pueden anteponerse a aquellos derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes”⁹⁸, los mismos que tampoco pueden verse afectados por la inactividad procesal de aquellas personas que actúan en su representación.

La resolución emitida por el Tribunal Constitucional –la cual viene analizándose– constituye un criterio de interés a tener en cuenta por los legisladores, a fin de que se regule la imprescriptibilidad de las pensiones alimenticias solo a favor de los menores de edad. Este criterio que fuera empleado por el Tribunal Constitucional aplicando el control difuso de la Constitucionalidad de la norma y la inaplicó por considerar que en el caso de la prescripción de pensiones alimenticias a favor de menores, resulta incompatible con la Constitución, debido a que restringía desproporcionalmente derechos fundamentales.

interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales y las mismas materias ratificados por el Perú.

⁹⁷ El itinerario internacional del reconocimiento de los derechos del niño se acentuó desde la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, etc. Así, “[e]l niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”. La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño fue ratificada por el Estado peruano mediante Decreto Ley N° 25278 del 04/08/90. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en http://www.cecocoh.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_6_1.htm/Elprincipio11.pdf

⁹⁸ Prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>

2.7. Criterios jurisdiccionales sobre prescripción extintiva de los alimentos en la práctica judicial.

Ante de la modificatoria del Artículo 2001° del Código Civil en materia prescriptoria, existían diversos criterios por parte de los operadores jurídicos respecto a amparar o desestimar la prescripción de pensiones alimenticias devengadas, habiendo existido discrepancias, conforme también encontramos aún en la actualidad .

2.7.1. Criterio jurisdiccional que ampara la prescripción extintiva de los alimentos.

La aplicación o inaplicación del inc. 4) del Art. 2001° del Código Civil respecto a la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, era un tema que suscitaba juiciosas discrepancias en la labor jurisdiccional.

Efectivamente, sobre el tema, existían posiciones encontradas entre los magistrados de las distintas instancias jurisdiccionales: aquellos que asumían que el derecho a los alimentos es imprescriptible y, en consecuencia, que las pensiones alimenticias devengadas nunca prescribían; otros que consideraban que tratándose de la ejecución de una sentencia, los alimentos prescribían en el plazo de diez años señalado en el inc. 1) del Art. 2001° del Código Civil; y, la tercera posición, que era la mayoritaria y la cual abordaremos en el presente apartado, es la de los magistrados que consideraban que las pensiones alimenticias devengadas debían prescribir conforme el plazo establecido en el inc. 4) del Art. 2001° del Código Civil, es decir, a los dos años.

Los magistrados que amparaban la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, manifestaban que la negligencia para ejercer el derecho ante los Tribunales era sancionada con la prescripción, lo cual ocasionaba la extinción del derecho de acción, respondiendo a motivos de convivencia e interés social para evitar acciones perpetuas que puedan originar inseguridad e inestabilidad jurídica, brindando con la prescripción seguridad y tranquilidad a las personas.

Entonces, verificados estos supuestos –señalaban los magistrados⁹⁹– si el acreedor alimentario no acciona para el cobro de las pensiones, es porque presumiblemente sus necesidades están siendo satisfactoriamente atendidas por otros medios, y resultaría innecesario el cobro de la pensión habiendo transcurrido tanto tiempo sin realizar acción alguna, teniendo como consecuencia la extinción de la pretensión dirigida a cobrar las pensiones alimenticias devengadas.

Es así que los magistrados que amparaban las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores, consideraban que si un justiciable que ha obtenido una sentencia favorable de alimentos no cumple con hacer efectivo el cobro de la pensión oportunamente, es porque no se ha encontrado en el estado de necesidad que requiere del accionar urgente y prioritario. Así, pretender exigirlo posteriormente (después de varios años) traería como consecuencia liquidaciones de pensiones exorbitantes que definitivamente serían impagables.

En definitiva, de ello se deduce que el legislador al haber establecido dicha sanción, lo que ha pretendido es que el representante del menor accione en el momento adecuado, en busca del cumplimiento de una obligación que ya ha sido ordenada oportunamente en una sentencia con carácter de firmeza, y no procurar postergar dicha obligación en desmedro del interés superior del niño.

2.7.2. Criterio jurisdiccional que desestima la prescripción extintiva de los alimentos.

Por otra parte, existe y existía un gran número de magistrados que desestiman la prescripción de pensiones alimenticias devengadas en el caso de hijos menores, aduciendo en sus resoluciones que el derecho a los alimentos es imprescriptible y, en consecuencia, que las pensiones alimenticias devengadas para el caso de los hijos menores no deben prescribir.

Respecto al carácter imprescriptible del derecho a los alimentos, Vidal Ramírez expresa que: “la calidad de vital que tiene los alimentos, desde que de ellos depende la supervivencia del sujeto en tanto no pueda valerse por sí mismo,

⁹⁹ IDEM, p. 4.

determina que el derecho y en consecuencia, la acción a la que da lugar sea imprescriptible, de modo que en tanto exista el derecho existirá la acción para ejercerlo”¹⁰⁰. De ello puede entenderse que, estando latente el derecho alimentario del beneficiario no se puede generar con ello la extinción del mismo, así como de la acción, puesto que se estaría otorgando un premio al obligado, sólo por el transcurso de un determinado tiempo permitiéndole con ello invocar la figura de la prescripción extintiva.

Por lo tanto, este criterio es el compartido por la autora, al considerar que partiendo desde la naturaleza que tienen los alimentos, éste es inherente a la persona humana desde su nacimiento, hasta su muerte (ya sea del obligado o del alimentista), teniendo como una de las características es el ser imprescriptible, de modo que mientras exista el derecho, existirá la acción para ejercitarlo; más aun tratándose de menores de edad, quienes por su misma condición necesitan ineludiblemente de los alimentos y que ellos sean debidamente proporcionados por sus progenitores; por lo que mal se haría en declarar las pensiones alimenticias devengadas prescriptibles; con lo cual el Estado no tutelaría debidamente al niño o adolescente.

2.7.3. Jurisprudencia expedida por los Juzgados de Paz Letrado de Familia, Juzgados Especializados de Familia de Chiclayo.

En lo que respecta a la jurisprudencia expedida en primer lugar por los Juzgados de Paz Letrado de Familia de Chiclayo encontramos la emitida en el expediente 1421-1998 sobre alimentos, donde no desestima la solicitud de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, señalando que: “(...)respecto a los alimentos regulados a favor de menores de edad no supera el examen de necesidad a efecto que se pueda considerar compatible con nuestra Constitución Política, ya que limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos determinados en una sentencia(...)”¹⁰¹; considerando el mismo órgano jurisdiccional que debe aplicarse la determinación de un lapso mayor de diez años para la prescripción de la acción

¹⁰⁰ VIDAL RAMIREZ, Fernando, *Prescripción extintiva y caducidad*, 3° ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1999, p.326

¹⁰¹Resolución recaía en el Exp. 1421-1998-1-JPLF-CHICLAYO, de fecha 03 de Agosto del 2012. F.J. 03

que nace de una ejecutoria, conforme lo establece el Art. 2001° inc. 1 del Código Civil.

Asimismo el Segundo Juzgado de Paz letrado de Familia de esta ciudad, en el expediente N° 1833-1996¹⁰² sobre alimentos, resuelve declarando improcedente la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas; manifestando, que conforme a la Constitución Política del Estado, el derecho alimentario forma parte esencial del derecho fundamental al libre desarrollo y bienestar de la persona humana.

Sin embargo, manifiesta que también debemos de tener presente que la prescripción extintiva es la sanción jurídica que la ley impone, al titular de un derecho que omite ejercitarlo por el periodo que la propia norma señala como término máximo, sacrificando de este modo el derecho para preferir la eliminación de una incertidumbre jurídica, asumiendo la existencia de un manifiesto desinterés del titular que conlleva a inferir la renuncia tácita al derecho. A pesar de ello el A quo considera que por encima de la prescripción deducida está el principio del interés superior del niño y adolescente, declarando por dicha razón improcedente el pedido.

Por último, el Tercer Juzgado de Paz letrado de Familia de Chiclayo, en el Expediente N° 07853-2010 sobre aumento de alimentos señaló que: “(...)de acuerdo a lo normado en el inciso 4 del Art. 1994 del Código Sustantivo, se suspende la prescripción entre los menores y sus padres, durante el ejercicio de la “patria potestad”¹⁰³ (...) la presente resolución resulta inaplicable al caso, cuando se suspenden los efectos prescriptorios, mientras el alimentista no adquiera capacidad de ejercicio de sus derechos civiles, o no se extinga el derecho a los alimentos por otra razón legal”¹⁰⁴; entonces, el padre tiene el deber de obrar en interés de sus menores hijos, quienes debido a su incapacidad, no

¹⁰² Resolución recaía en el Exp. 01833-1996-0-1706-JP-FC-02-CHICLAYO, de fecha 04 de Enero del 2013

¹⁰³ La patria potestad no es un mero derecho subjetivo, sino un complejo indisoluble de deberes y derechos. BORDA, Guillermo A.; *Manual de derecho de familia*, 12ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2002, p. 309.

¹⁰⁴ Resolución recaída en el Exp. 07853-2010-0-1706-JP-FC-03, del 14 de Marzo del 2013, F.J. P3.

pueden obrar por sí solo, sino a través de sus representantes legales; por ello el indicado órgano jurisdiccional resuelve declarando infundada la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas.

De otro lado, en lo que respecta a la jurisprudencia emitida por los Juzgados Especializados de Familia, encontramos el Expediente N° 174-2006¹⁰⁵ sobre divorcio, en el cual se resuelve: "...la prescripción (...) se refiere al castigo que se aplica al acreedor negligente que no hace uso de su derecho de acción; más aún cuando se trata de un proceso que se encuentra en estado de ejecución (...) a tenor del Art. 487° del Código Civil, por lo que la madre por ejercer el derecho de su menor hijo no puede renunciar a la pensión alimenticia señalada menos aún el emplazado quien evidencia incumplir con su obligación alimentaria, deduciendo peticiones perturbatorias que no es justo amparar"; es decir, su pronunciamiento se basa en que el proceso se encuentra en ejecución, y el carácter de irrenunciable de los alimentos; así como la consiguiente obligación por parte del demandado, consecuentemente declara improcedente el pedido de prescripción de pensiones alimenticias devengadas.

Por su parte, el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo señalaba: "...el inc. 4) del Art. 2001° no se debe aplicar en aquellos supuestos que se solicita la prescripción de las pensiones alimenticias reguladas a favor de acreedores alimentarios menores de edad ya que [respecto a tales acreedores] no superó el examen de necesidad para que se le pueda considerar compatible con la Constitución en tanto limita el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y adolescentes a percibir alimentos determinados en una sentencia"¹⁰⁶, vulnerándose con ello también el principio del interés Superior del niño y el adolescente.

Por lo tanto, tratándose de menores de edad, éstos se encuentran impedidos de ejercer por sí solos actos procesales para conseguir el pago de las pensiones que se determinaron a su favor, no pudiendo verse perjudicados por la inercia de su representante en la etapa de ejecución del proceso; en consecuencia, en mérito a

¹⁰⁵ Tramitada por el 1° Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo.

¹⁰⁶ Resolución recaída en el Exp. 00806-2005-0-1706-JR-FC-02, del 04 de Enero del 20013, F.J. 2.

ello desestima la posibilidad que se sancione la prescripción, pues, de lo contrario se estaría afectando el interés superior del niño y adolescente, máxime si su derecho a percibir las pensiones que se determinaron a su favor se sustentan en el derecho a su subsistencia.

Del mismo modo, el órgano jurisdiccional antes citado manifiesta en otro proceso judicial sobre alimentos que: "...el plazo previsto en el Art. 2001° inc. 4) del Código Civil no es compatible con la Constitución cuando la prescripción es requerida respecto de pensiones determinadas a favor de acreedores alimentarios que tienen calidad de niños o adolescentes [que por su condición de tales gozan de un plus de protección jurídica], habiéndoseles aseverado al respecto que esa norma colisiona con otros principios, concretamente con los del interés superior del niño y la eficacia de las resoluciones judiciales"¹⁰⁷, por lo que dicho juzgado declara que la prescripción de pensiones alimenticias de hijos menores es improcedente.

Al desestimar la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas no es porque se esté desconociendo el fundamento verdadero de dicho instituto jurídico, es decir, el principio de la seguridad jurídica, sino porque el mismo se contrapone con otros principios destacados por el Tribunal Constitucional, siendo uno de éstos el interés superior del niño o adolescente, el cual goza de protección constitucional.

De otro lado, el Tercer Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo en el Expediente N° 00057-2001 sobre alimentos, señalaba que "(...) debe tenerse en cuenta que si bien es cierto la norma sustantiva en su Artículo 2001°.4 establece que a los dos años prescribe la acción que proviene de pensión alimenticia, sin embargo ese plazo no es aplicable al presente caso, donde el demandado pretende que se declaren prescritas las pensiones alimenticias señaladas en sentencia, en razón a que la norma antes precisada se encuentra referida a la acción, mas no a la ejecución de sentencia"¹⁰⁸, no pudiendo amparar por ello la

¹⁰⁷ Resolución recaída en el Exp. 00884-2004-0-1706-JR-FC-02, del 04 de Marzo del 20013, F.J. 2.

¹⁰⁸ Resolución recaída en el Exp. 0057-2001-0-1706-JR-FC-03, del 31 de Mayo del 2010, F.J. 02.

solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas, dado a que el proceso se encuentra en estado de ejecución.

El juzgado antes citado, en el mismo proceso, alega que debe ser de aplicación lo establecido en el Art. 1994° inc. 4 del Código Civil, esto es, respecto a la suspensión de la prescripción, entre las cuales se encuentran las destinadas al pago de los alimentos entre los padres e hijos menores durante el ejercicio de la “patria potestad”¹⁰⁹, es decir, mientras los hijos no adquieran la mayoría de edad y no teniendo capacidad de ejercicio, los padres tienen el deber de proteger y velar por el bienestar de los menores, es así que el juzgado declara improcedente la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas.

El Cuarto Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo, por su parte resuelve que: “(...) las pensiones alimenticias devengadas de la cual se solicita su prescripción proviene de una sentencia firme; por lo que el plazo para que aquella sea viable es la prevista en el Artículo. 2001° inc. 1 del Código Civil ‘prescriben salvo disposición diversa a 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’, (...) que logra el mismo fin constitucional (impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones alimenticias fijadas en sentencia ante la inacción de quien se encuentra legitimado para exigir tal cobro), pero con menor restricción de los derechos de los niños y adolescentes a la efectividad de las resoluciones judiciales y a pedir alimentos”¹¹⁰; por lo que declara así infundada la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas.

Finalmente podemos decir que se hace necesario la pronta inclusión en el Código Civil respecto a la imprescriptibilidad de las pensiones alimenticias, respecto a menores de edad.

¹⁰⁹ Esta protección y defensa tutelar, que corresponde a los padres se acabará cuando el sujeto de derecho consiga la capacidad para poder defenderse por sí mismo y administrar su patrimonio. HUNG VAILLANT, Francisco; *Derecho Civil I*, 2ª ed., Caracas, editores Vadell hermanos, 2001, pp. 301-302.

¹¹⁰ Resolución recaída en el Exp. 02443-2001-59-1706-JR-FC-04, del 22 de Abril del 2018, F.J. 03.

2.8. Análisis sobre el pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales respecto a la solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas. ¿Es improcedente o infundado?

A lo largo del presente trabajo, hemos podido darnos cuenta que los diferentes órganos jurisdiccionales relacionados a temas de familia en sus pronunciamientos de solicitud de prescripción de pensiones alimenticias devengadas han tenido diversos criterios resolutivos, a fin de desestimar la acción iniciada por el solicitante (obligado alimentante), siendo el argumento considerativo similar en todas las resoluciones expedidas.

Así tenemos que entre uno de los criterios que se maneja es el de declarar improcedente las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores, teniendo como parámetros los dispositivos legales contenido en los Art. 1994° inc. 4 y 2001° inc. 1 y 4, ello en cuanto a la suspensión de la prescripción, la “patria potestad”¹¹¹, la naturaleza de la prescripción (acción-ejecución) y principalmente el interés superior del niño y adolescente; lo que permite a los magistrados desestimar aquellos pedidos que contravienen el orden legal.

Del mismo modo, se tiene que otros órganos jurisdiccionales, ante las mismas situaciones de hecho y jurídicas estiman pertinente declarar infundado los pedidos de prescripción de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores, teniendo como base la aplicación de un control difuso de constitucionalidad, así como la aplicación de las sentencias constitucionales en cuanto a los mismos casos por los cuales se acciona las solicitudes de prescripción; generando con ello una incertidumbre respecto a la parte resolutive o fallo de las resoluciones judiciales frente a dichos pedidos.

En primer término sostenemos que la improcedencia de una determinada acción debe ser concordada supletoriamente con lo prescrito en la norma adjetiva, es decir Artículo 427° del Código Procesal Civil; pues la demanda y las solicitudes, “da inicio a la instancia y obliga al juez –de manera oficiosa– a calificarla

¹¹¹ La patria potestad implica una función tuitiva de carácter social y casi público sobre los hijos menores. FERNÁNDEZ CLÉRICO, Luis; *El derecho de familia en la legislación comparada*, México, Uteha, 1947, p.27

previamente para decidir la admisibilidad o rechazo liminar de esta. En esta calificación ingresa el concepto de presupuesto procesal, como requisito para la constitución y desarrollo de la relación procesal, independientemente del fundamento sustancial de la demanda¹¹² o solicitud.

Respecto a los presupuesto procesales Devis Echandía menciona que “son condiciones que deben existir a fin de que pueda darse un pronunciamiento cualquiera, favorable o desfavorable sobre la pretensión, esto es, a fin de que concrete el poder-deber del juez de proveer sobre el mérito¹¹³”; siendo estos la competencia, la capacidad procesal para intervenir en el proceso y el cumplimiento de los requisitos de la demanda.

De lo antes acotado, permite que se haga efectivo el principio de la tutela jurisdiccional efectiva, pues esto no quiere decir que “la judicatura, *prima facie* se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente siente la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad¹¹⁴; es decir, no toda petición o demanda que se presente ante el órgano jurisdiccional correspondiente tiene o debe ser amparado obligatoriamente, sino que el mismo debe ser correctamente analizado y evaluado por el magistrado, a fin de observar la tutela jurisdiccional efectiva y consecuentemente el debido proceso, a fin de no conculcar derechos y en esta caso el de los menores alimentistas.

En ese orden de ideas, debemos tener en cuenta que “el cumplimiento de los requisitos previstos en los Art. 424^o y 425^o del Código Procesal Civil, determinarán en este caso la admisibilidad o no de una solicitud peticionada; caso contrario ocurre cuando no se cumplen los requisitos previstos en el Art. 427^o del mismo cuerpo legal y los que la ley prevé para un determinado caso¹¹⁵, siendo ajeno a ello el pronunciamiento de fondo que se tenga de un determinado pedido cuando

¹¹² LEDEZMA NARVAÉZ, Marianella, *Comentarios al Código Procesal Civil*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008, p.326.

¹¹³ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal*, 13^a ed., editorial Dile, Medellín, 1993, p. 248.

¹¹⁴ GUIA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *El proceso civil en su jurisprudencia, diálogo con la jurisprudencia*, Lima, Gaceta, 2008, p 130

¹¹⁵ RODRÍGUEZ DOMINGUEZ, Elvito A, *Manual de Derecho Procesal Civil*, 4^a ed.Lima, Grijley, 2000, p. 245.

a pesar de cumplirse con los dos primeros, ésta no genere convicción en el juzgador a fin de emitir un fallo o resolución que ponga fin a la instancia (fundada o infundada).

Cuando nos referimos a una resolución infundada, para ello debemos aplicar el Art. 200 del Código Procesal Civil, que establece “Si no se prueban los hechos que se sustenta la pretensión de la demanda –solicitud– será declarada infundada”, es decir estaremos aludiendo a la inconsistencia probatoria, dado a que los medios probatorios no corroboran la posición que se pretende sustentar; ello a que “la carga de la prueba corresponde a quien alega los hechos que configuran su pretensión, siendo que en caso de la improbanza ésta deberá ser declarada infundada”¹¹⁶, por carecer de todo fundamento y verosimilitud.

En el presente trabajo de investigación y conforme a los antes desarrollado, es de opinión que las solicitudes de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores presentadas ante los órganos jurisdiccionales que se amparen en lo prescrito en el inc. 5 del Art. 2001º del Código Civil, deberán ser declaradas IMPROCEDENTES, y no infundadas, conforme los vienen haciendo algunos órganos jurisdiccionales. Por cuanto éstas no cumplen con los requisitos y presupuestos legales que el ordenamiento procesal civil peruano estipula para su procedencia;(requisitos de forma).

Máxime si el Tribunal Constitucional con la finalidad de ilustrar e interpretar dicho precepto legal a fundado su criterio en que el amparar una solicitud de prescripción extintiva de pensiones alimenticias “limitaría el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho de los niños y los adolescentes a percibir alimentos determinados en una sentencia”¹¹⁷; dejando abierto el camino a que se pueda amparar esta institución jurídica, conforme lo establecido en el inc. 1 del Art. 2001º del Código Civil.

¹¹⁶ Cas. Nº 346-2000-Lima, El Peruano, 30-10-2000, P.6370.

¹¹⁷ Sentencia del TC exp. 2132-2008PA/TC (caso Rosa Felícita Martínez García).

2.9. La prescripción extintiva de las pensiones alimenticias a favor de los hijos menores en el derecho comparado.

En el derecho comparado encontraremos países que amparan las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores; como también, aquellos que se encuentran en contra de amparar dicha institución jurídica, veamos a continuación cuál es su legislación y la postura que toman cada uno de ellos.

2.9.1. Legislación extranjera a favor de la prescripción de pensiones alimenticias.

En los códigos de algunos países se encuentra normada la figura de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, teniendo cada uno de ellos un plazo diferente para amparar dicha institución, existiendo posturas mayoritarias a favor de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias.

Encontramos a Chile, donde la figura de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas se encuentra regulada en el Art. 4027° inc. 1) de su Código Civil, el cual señala que “se prescribe por cinco (05) años la obligación de pagar atrasos de pensiones alimentarias”¹¹⁸, entendiéndose con ello que la norma se refiere a las pensiones ya devengadas y, establecidas por sentencia o por convenio extrajudicial; los legisladores manifiestan que la acción por alimentos no se funda en necesidades pasadas sino en actuales del peticionario, considerando así que “lo que prescribe es la acción por cuotas atrasadas que corre independientemente respecto de cada una desde la fecha en que ella debía ser abonada”¹¹⁹, es decir, desde que vence cada una de las cuotas que se pretende reclamar.

La legislación chilena al analizar que el fundamento de la prescripción en el caso de alimentos es, verosímilmente, la falta de necesidad del alimentario que deja

¹¹⁸ Prescripción de pensiones alimenticias devengadas legislación chilena. [Ubicado el 22 V 2013] Obtenido en: http://www.sistema9041.com.ar/Legislacion/PropiedadHorizontal/Nacional/CodigoCivil/Codigo_Civil_05.asp#axzz2U5iwLdMh

¹¹⁹ Plazo para la obligación de pagar alimentos. [Ubicado el 22 V 2013] Obtenido en: <http://www.abogados.com.ar/fijan-plazo-de-prescripcion-aplicable-a-la-obligacion-de-pagar-los-atrasos-de-pensiones-alimentarias/11566>.

pasar tanto tiempo sin gestionar el cobro de su pensión, incluye en su Código Civil que éstas deban prescribir a los cinco años, por encontrarse expedito el estado de necesidad, separando la prescripción de alimentos de la prescripción de acciones personales por deuda, la cual para dicha legislación prescribe a los diez años.

En el caso argentino, la prescripción de pensiones alimenticias devengadas también se encuentra regulada en su Código Civil en el inc. 1) del Art. 4027°, el cual manifiesta que “la prescripción por cuotas alimentarias vencidas y no reclamadas no opera contra los menores de edad”¹²⁰, cuando su representante legal es el deudor de dicha obligación, pues éste último, a quien se le reclaman alimentos es, a la vez, representante legal y necesario de aquéllos, lo que determina una incapacidad de hecho para accionar.

En conclusión, los países antes mencionados, coinciden que el hecho de dejar pasar tiempo sin accionar, es porque existe la falta de necesidad del alimentado, por ello se establece un plazo de prescripción, siendo distinto en cada país.

2.9.2. Legislación extranjera en contra de la prescripción de pensiones alimenticias.

Existen países que están en contra de que las pensiones alimenticias devengadas prescriban. Tenemos el ejemplo en México, país en donde se establece que la obligación de prestar alimentos es imprescriptible, tal como se encuentra establecido en el “Artículo 1160° del libro Segundo, Título Séptimo de su Código Civil Federal”¹²¹, respecto de la prescripción negativa. No es posible la prescripción, ya que la protección a los menores de edad es uno de los bienes tutelados por el Estado mexicano.

Para la legislación mexicana “el derecho de exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo mientras subsistan las causas que motivan la citada

¹²⁰ Prescripción de pensiones alimenticias devengadas en la legislación argentina. [Ubicado el 23 V 2013] Obtenido en:

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:dzdbqYkOV2YJ:legales.com/tratados/e/e/libera.htm+doctrina+sobre+prescripcion+de+pensiones+alimenticias+devengadas+argentina+articulo+4027+inc.+1&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ar>

¹²¹ A la letra artículo 1160° del Código Civil Federal: La Obligación de prestar alimentos es imprescriptible.

pretensión”¹²², es por ello que desestiman que se regule dentro de sus Códigos algún tipo de prescripción en el caso de pensiones alimenticias devengadas.

En España se encuentra regulada la figura de prescripción de pensiones alimenticias, en el inc. 1) del Art. 1966° del Código Civil¹²³; refiriéndose sólo a las pensiones que provengan del periodo de tiempo precedente a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda. Pero, respecto a los hijos menores de edad, en los artículos 110°¹²⁴ y 154° del Código Civil español, se establece que mientras los hijos son menores, la obligación de alimentos no está sujeta a ningún tipo de condición y tiene carácter preferente (Art. 145° inc. 3 del Código Civil), entonces el derecho a exigir alimentos **no prescribe**¹²⁵, pero la acción para reclamar las mensualidades que han vencido y no se han abonado, prescribe a los cinco años.

En Brasil también se encuentra regulada la figura de prescripción de pensiones alimenticias, en el Art. 206° inc. 2 de su Código Civil, el cual establece que: “[e]n dos años, dice ser la pensión alimenticia desde la fecha en que las mismas vencen”¹²⁶; es decir, la legislación brasilera establece que expira en dos años la pensión alimenticia desde la fecha de vencimiento, pero por otro lado en el Art. 198°, I.¹²⁷ del mismo cuerpo legal en cuanto a las causas que impiden y bloquean la prescripción señala que tratándose de menores de edad no puede aplicarse la prescripción por cuanto éstos se encuentran en un estado de incapacidad absoluta, no siendo posible aplicar la prescripción de pensiones alimenticias para el caso de hijos menores.

¹²² Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias y derecho positivo mexicano. [Ubicado el 24 V 2013]. Obtenido en:

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/175.5/cnt/cnt24.pdf>

¹²³ A tenor del art. 1966 inc. 1) del Código Civil español:” Por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para el cumplimiento de las obligaciones siguientes: 1. La de pagar pensiones alimenticias. (...)”

¹²⁴ Art. 110 del Código Civil español: El padre o la madre aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y prestar alimentos.

¹²⁵ La pensión de alimentos en el derecho de familia. [Ubicado el 23 V 2013]. Obtenido en: <http://www.am-abogados.com/blog/la-pension-de-alimentos-en-el-derecho-de-familia/1555/>

¹²⁶ Código Civil de Brasil. [Ubicado el 05 VI 2013]. Obtenido en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm

¹²⁷ A la letra: Causas que impiden y bloquean la prescripción. Así mismo no se ejecutará la receta: Contra incapaz de tratar con el arte.

Finalmente, la legislación colombiana no ha establecido la prescripción en cuanto a las pensiones alimenticias; ya que se trata de un derecho personalísimo; la ley enuncia implícitamente la característica de la imprescriptibilidad cuando afirma que los “alimentos se entienden concedidos para toda la vida del alimentario mientras subsistan las circunstancias que legitiman la demanda”¹²⁸, no solo por constituir un derecho personal efectivo, sino porque su razón de ser es única y dirigidas asegurar la vida del alimentante.

En definitiva, respecto al presente capítulo, podemos decir que 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 el órgano jurisdiccional correspondiente, teniendo este como fundamento jurídico el orden público, existiendo un plazo establecido por ley para su cómputo. El Tribunal Constitucional, en ese sentido, ha emitido pronunciamiento respecto a la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores – aunque este criterio no es vinculante– manifestando que tratándose de menores de edad vulnera el principio de interés superior del niño; existiendo también criterios jurisdiccionales que amparan y desestiman la prescripción extintiva de los alimentos.

Por otro lado, tenemos las sentencias emitidas por los Juzgados de Paz letrado y los Juzgados especializados de Familia de Chiclayo, los cuales se han pronunciado respecto a este tema, teniendo cada cual su propio criterio, manifestando algunos que respecto a los alimentos a favor de menores de edad no supera el estado de necesidad a efecto que se pueda considerar compatible con la Constitución Política. Vemos también en la legislación extranjera que los países de Chile y Argentina se encuentran a favor de la prescripción extintiva de alimentos en cambio México, España, Brasil y Colombia se encuentran en contra de que las pensiones alimenticias de menores prescriban.

¹²⁸ Derecho de alimentos en Colombia. [Ubicado el 05 VI 2013]. Obtenido en http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:i78_3w-J-RsJ:es.scribd.com/doc/59791484/Derecho-de-Alimentos-en-Colombia+.+prescribe+pasados+diez+a%C3%B1os+alimentos+codigo+de+colombia&cd=4&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe

Ahora bien, en el próximo y último capítulo daremos respuesta a la interrogante planteada en el presente trabajo, dándose a conocer de manera clara y precisa la fundamentación de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, así como, la posición a favor de esta y las razones por las cuales no se debe amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas de hijos menores.

CAPÍTULO III:

III. LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS DEVENGADAS A FAVOR DE LOS HIJOS MENORES.

En el presente apartado, desarrollaremos las implicancias que tiene esta institución jurídica –prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas–, de los hijos menores, que trae consigo no solo una afectación de tipo económica sino también, la vulneración de los principios y derechos fundamentales que consagra nuestro Ordenamiento Jurídico peruano a favor de los hijos alimentistas, teniendo como marco jurídico los diversos pronunciamientos que se vienen emitiendo en la jurisdicción de Chiclayo; teniendo como marco teórico y prototipo para los magistrados la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional al momento de resolver una solicitud que ampare la prescripción de la obligación alimentaria.

Del mismo modo, en el presente capítulo se verificará y sustentará qué principio(s) fundamental(es) a favor de los menores se estaría vulnerando al no aplicar de forma correcta el derecho sustantivo, que tiende a proteger a los alimentistas; así como, la afectación de los derechos a la vida, integridad, bienestar general, que se podría producir al ampararse una solicitud de prescripción extintiva de pensiones alimenticias

3.1. La declaración de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas frente a los derechos fundamentales de los hijos alimentistas.

Antes de entrar a tallar en el tema, debemos recordar que la prescripción extintiva como institución jurídica, se encuentra establecida en nuestro ordenamiento jurídico para producir efectos sobre las acciones, es decir “[l]a prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo”¹²⁹, esta acción entendida como aquel derecho que confiere el poder jurídico para que un sujeto pueda acudir a los órganos jurisdiccionales a hacer valer sus derechos.

Como hemos podido ver respecto de la prescripción extintiva, el transcurso del tiempo es un hecho de relevancia jurídica. Sabemos que la prescripción extintiva se sustenta en el transcurso del tiempo y su efecto es el de hacer perder al titular de un derecho el ejercicio de la acción correlativa, es decir, si el titular de un derecho, durante un tiempo considerable no ejercita la acción, la ley no debe franquearle la posibilidad de su ejercicio.

El instituto de la prescripción tiene su basamento jurídico en los principios de seguridad jurídica y orden público, ya que “...al permitirse la oposición a una acción prescrita, se consolidan situaciones que estarían indefinidamente expuestas”¹³⁰; siendo esta institución jurídica necesaria para el orden social, a fin de que ciertas instituciones jurídicas no se encuentren indefinidamente pendientes de solución; es por ello que nuestro ordenamiento jurídico sustantivo establece plazos para ejercitar la acción, siendo uno de ellos el de las pensiones alimenticias devengadas, que establece un plazo de prescripción de quince años.

Por otro lado, sabemos que el derecho a los alimentos es inherente a la persona; y, es por lo tanto, un derecho imprescriptible; significa que quien tiene el derecho a estos, no los perderá aunque pase el tiempo sin haberlos reclamado, pues “el fundamento de la imprescriptibilidad del derecho a los alimentos radica en que se trata de un derecho que nace y se renueva en forma permanente, ya que

¹²⁹ A tenor del Art. 1989 del Código Civil.

¹³⁰ Código Civil Comentado, Gaceta Jurídica, p. 327.

diariamente se modifican las necesidades del alimentado”¹³¹; es decir, la persona que tiene el derecho a los mismos, aunque no los reclame oportunamente, no los pierde, puesto que la acción se funda en las necesidades actuales del alimentado.

No obstante ello, debemos señalar que si bien es cierto, por un lado es claro que el derecho de alimentos es imprescriptible; es decir, cualquier persona, dentro de los presupuesto que establece la ley, que tenga necesidad para atender su propia subsistencia puede solicitarlo; no obstante también, se debe tener en consideración que la acción que proviene de la pensión si tiene un plazo prescriptorio.

Así pues, el Ordenamiento Jurídico peruano, ha establecido un plazo de prescripción para las pensiones alimenticias –como se indicó líneas precedentes– en relación a la prescripción de la acción para el cobro de cuotas atrasadas, teniendo en cuenta que la finalidad de la prestación alimentaria es satisfacer una necesidad real, actual e impostergable; por lo tanto, si transcurre un tiempo prudencial y suficiente, se podría llegar a considerar la presunción de la falta de necesidad como determinante de la inactividad procesal, existiendo siempre la posibilidad de romper dicha presunción, al no solicitar en el momento oportuno una liquidación de pensión alimenticia, ante el incumplimiento de la obligación alimentaria por parte del demandado; caso que nos ocupa en la presente investigación.

Es así, que no se justifica mantener vivo durante un periodo de tiempo una acreencia que presupone una necesidad, es por ello que el legislador en busca de una seguridad jurídica ha considerado que tratándose de un derecho de esta naturaleza, el cobro de la pensión debe hacerse dentro de un plazo que la norma prevé.

Como bien sabemos el Estado promueve la protección del niño y el adolescente, tal como se desprende del “Art. 4° de la Constitución”¹³², y exige un trato especial

¹³¹ BELLUSCIO, Augusto C. *Manual de Derecho de Familia*. Tomo II, 6ª ed., Depalma, Buenos Aires, 2006, p. 62.

¹³² A tenor del artículo 4° de la Constitución Política del Perú: La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

respecto de tales menores de edad, no sólo en el momento de la producción de las normas, sino también en el momento de su interpretación; es así, que resultaría contradictorio que un Estado que reconoce y protege el principio del interés superior del niño y el adolescente, haya fijado normas que restringen derechos, tales como, el derecho a la efectividad las resoluciones judiciales en etapa de ejecución, que tienen consigo hacer efectivo el cumplimiento del obligado, de pagar una mensualidad fijada por orden judicial, y por otra parte, el derecho a percibir alimentos.

Conforme a lo antes acotado, se desprende que la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas tiene como finalidad el impedir situaciones indefinidas respecto del cobro de las pensiones fijadas en sentencia, ante la inactividad de quien se encuentra legitimado para exigir dicho cobro, evitando con ello supuestos que afectan la seguridad jurídica y el orden público, pues ésta intrínsecamente trae consigo la afectación de un principio que salvaguarda no solamente a los niños y adolescentes, es decir, principio de interés superior del niño y adolescente, sino también afecta derechos fundamentales, tales como, la vida, bienestar, integridad, educación, etc., los mismos que resultan ser necesarios y de vital importancia para la subsistencia del menor alimentista.

3.1.1. Derechos fundamentales de los hijos menores.

Resultando la figura de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas a favor de los menores, una transgresión respecto a los derechos de vital importancia que contemplan el desarrollo psico-biológico del niño en la sociedad; esto es, vulnerar la esencia intrínseca que tiene todo menor para poder cubrir sus propias necesidades, frente a los deberes y obligaciones a los cuales están sujetos los padres; generando con ello, una desproporcionalidad en cuanto a la ponderación de derechos en nuestro Ordenamiento Jurídico peruano.

A continuación se tratarán los principales derechos que se vulneran al amparar una solicitud de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas.

a) Derecho a la vida

Este derecho lo encontramos constitucionalmente reconocido en el “Art. 2° inc. 1”¹³³ de nuestra Carta Magna, el cual consagra el derecho fundamental a la vida, al bienestar de la persona humana, de manera concordante y con sujeción a lo establecido en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución; encontrándose también contemplado en el “Art. 3° de la Declaración Universal de Derechos Humanos”¹³⁴; en el Art. 1° de la Declaración Americana de los derechos y Deberes del Hombre; el “Art. 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”¹³⁵; y en el “Art. 4° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”¹³⁶; este conjunto de normas internacionales existentes hacen referencia a un derecho inherente, vinculado al carácter humano y a la dignidad de las personas.

De otro lado, el Tribunal Constitucional ha señalado en relación al derecho a la vida, que “Nuestra Constitución Política de 1993 ha determinado que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; la persona está consagrada como un valor superior, y el Estado está obligado a protegerla(...)”¹³⁷, de ahí que uno de los deberes esenciales del Estado social y democrático de Derecho, como el nuestro, sea que los derechos fundamentales tengan vigencia real, confiriéndoles, para ello, una base y un contenido material mínimo.

Dicho Órgano Supremo, en otro pronunciamiento respecto al derecho a la vida manifestó que: “La Constitución no protege el derecho a la vida de las personas bajo cualquier circunstancia o condición, sino que garantiza a ella el derecho a la vida con dignidad; para ello, el Estado debe promover las condiciones materiales

¹³³ A la letra: Toda persona tiene derecho: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar, el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

¹³⁴ A tenor del Art. 3° de la Declaración Universal de Derecho Humanos: Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

¹³⁵ A la letra: 1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

¹³⁶ Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

¹³⁷ STC. N° 031525-2006-PA/TC, fundamento 83.

mínimas a fin de que las personas tengan una vida digna que permita la realización de su bienestar”¹³⁸, procurando su protección desde todos los ámbitos, para su completo y normal desarrollo.

Podemos decir entonces que la vida es el derecho más importante para los seres humanos, siendo también “[e]l más elemental de los atributos concernientes al ser humano, en tanto y cuanto aquel preside y se antepone a la realización de otros atributos. Su conocimiento, por otra parte, suele resultar indiscutible dentro de todo sistema jurídico, independientemente de la orientación valorativa que posea”¹³⁹; ya que trata de un derecho de todo ser humano, desde su concepción hasta su muerte.

La doctrina señala que el derecho a la vida presenta la singularidad de ser innata e inherente al ser humano, amén de ser intransmisible e irrenunciable; según el maestro Víctor García Toma “[l]a vida puede ser definida como aquel lapso que transcurre en el ser humano desde su concepción en el claustro materno hasta su deceso o muerte. Ella consistente en la manifestación y la actividad del ser, o sea, implica el funcionamiento orgánico del hombre”¹⁴⁰; es así, que este derecho debe ser respetado y amparado desde su concepción.

Es por ello, y atendiendo al tema que nos concierne en específico, creemos que la aplicación del Art. 2001° inc. 5 del Código Civil, el cual establece la prescripción de pensiones alimenticias devengadas en un plazo de quince años vulnera el derecho a la vida del niño, niña y/o adolescente, al no permitirle a su representante legal acudir a los órganos jurisdiccionales a hacer valer su derecho y solicitar las pensiones alimenticias que no han sido pagadas en su oportunidad.

El derecho a la vida de los niños está compuesto por dos derechos fundamentales: el derecho inherente a la vida y el derecho a la supervivencia y al desarrollo. Sabemos, que para los niños el derecho vida es la oportunidad de vivir su infancia y poder crecer, desarrollarse, tener una vida con calidad en un ambiente sano y favorable, para ello, es indispensable que tanto el padre como la

¹³⁸ Exp. N° 005-2004-AI/TC F.J.106

¹³⁹ GUTIERREZ, Walter; *La Constitución comentada*, Lima, Gaceta Jurídica, 2013, p.48.

¹⁴⁰ GARCÍA TOMA, Víctor; *Los derechos humanos y la Constitución*, Grafica horizonte, Lima, 2001, p. 26.

madre cumplan con su deber de alimentar, educar, vestir, instruir a sus menores hijos, para garantizarles así un completo desarrollo y una calidad de vida digna.

Esta protección debe ser dada y garantizada también por el Estado; la Convención sobre los Derechos del Niño en su Art. 27° inc. 4 establece que: “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño”¹⁴¹; es así, que si tomamos en cuenta el artículo en mención, al aplicarse el Artículo 2001° inc., 5 del Código Civil peruano se estaría apartando de lo dicho en la Convención, ya que como sabemos resulta vinculante en el Ordenamiento Jurídico peruano.

Es así, que a los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño y/o adolescente, de lo contrario se estaría atentando con el derecho a la vida de un menor; por cuanto, la falta de cumplimiento del obligado alimentante limitaría el sano y completo desarrollo integral del menor.

A criterio de la autora, podemos decir que la aplicación del inc. 5 del Artículo 2001° del Código Civil, atenta evidente contra el derecho a la vida, porque al no permitirle al representante legal acudir a las instancias pertinentes a exigir el cobro de las pensiones alimenticias que no han sido pagadas en su oportunidad, el menor se vería afectado directamente por no tener dicha pensión para poder alimentarse y subsistir de manera adecuada, ocasionando un riesgo para su propia vida.

b) El derecho a la integridad

El derecho a la integridad, ha sido enfocado en nuestra Constitución desde tres perspectivas: de carácter moral, psíquica y física. En cualquiera de estas se nos presenta como un típico atributo de exclusión, es decir, que “...proscribe o prohíbe injerencias arbitrarias sobre la integridad, sea que estas provengan del

¹⁴¹ El resaltado es nuestro, debido a la gran relevancia que tiene este artículo, que sirve como base para que nuestro Ordenamiento Jurídico tome al momento de la realización de sus normas y no se aparte de éste.

Estado o de cualquier persona”¹⁴², implica entonces la potestad de preservación de los aspectos anatómicos, funcionales, emocionales e intelectuales del cuerpo humano.

Este derecho se encuentra previsto en el Art. 2 inc. 1 de nuestra Constitución, de manera concordante y con sujeción a lo establecido en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, encontrándose también contemplado en el “Art. 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, y en el Art. 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

Es así que, la integridad es aquel derecho humano fundamental y absoluto que tiene su origen en el respeto debido a la vida y sano desarrollo de ésta. Así como, el derecho al resguardo de la persona, en toda su extensión, bien desde su aspecto físico como mental o psicológico.

Sabemos bien que el ser humano es una unidad integral, que comprende lo físico, lo emocional y lo espiritual, es evidente entonces que la afectación de cualquiera de ellos, afecta a los demás. Lo que la Constitución pretende al hablar de integridad, es evitar todo tipo de conductas que traducidas de alguna forma en violencia puedan suponer un menoscabo a los aspectos morales, psíquicos y físicos que tal derecho representa.

Entonces, la integridad a la que se refiere la Constitución puede verse desde cualquier óptica; en primer lugar diremos del aspecto moral, “[e]l cual radica en defender los fundamentos de obrar de una persona en el plano de la existencia y coexistencia social”¹⁴³, dichos fundamentos manifiestan el conjunto de obligaciones elementales y primarias del ser humano; así también tenemos el aspecto psíquico que implica el respeto de los componentes psicológicos de una persona, tales como su forma de ser, su personalidad, su carácter, su temperamento; y por último su aspecto físico, el cual implica el respeto a la conservación intacta de su estructura anatómica, funcional y de su salud en general.

¹⁴² GUTIERREZ, Walter; *La Constitución comentada*, Lima, Gaceta Jurídica, 2013, pp. 64-65.

¹⁴³ GARCÍA TOMA, Víctor Op. Cip., p. 37.

Así pues, los niños, las niñas y los adolescentes tienen el derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen daño o sufrimiento en cualquiera de los aspectos antes mencionados; en especial, tienen derecho a la protección contra el maltrato y los abusos de toda índole por parte de sus padres, de sus representantes legales o de las personas responsables de su cuidado.

En ese orden de ideas, el derecho a la integridad de un menor puede verse vulnerado o afectado, cuando al aplicarse el Artículo 2001° inc. 5, no le permite percibir una pensión de alimentos que ha sido fijada previamente mediante una sentencia, violando su derecho a poder desenvolverse con total normalidad, ocasionando con ello una afectación a su integridad física y psíquica, teniendo en cuenta, que los alimentos es todo aquello que permite que el ser humano pueda seguir viviendo, y satisfaciendo sus necesidades básicas primordiales.

c) El derecho al bienestar

El derecho al bienestar es el segundo derecho reconocido en la parte final de la primera oración del Artículo 2° inc. 1 de la Constitución. Este derecho remite a una noción sin duda compleja: la de bienestar. Encontramos también este derecho implícitamente contemplado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El bienestar, de modo inmediato, alude a la posibilidad de sentirse y estar bien. Como señala Kresaljam “[s]e trata de un concepto amplio (...) que supone que el ciudadano/persona posea todo aquello que le permita sentirse bien”¹⁴⁴. De igual forma, Fernández Sessarego considera que “[l]a noción de bienestar es de una extensión tal que supone poseer todo aquello que le permita a la persona lograr un estado o sensación que se puede definir como el de sentirse bien. Solo poseyendo este estado de bienestar podría decirse que la persona se encontraría en las mejores condiciones para cumplir con su proyecto de vida, así como

¹⁴⁴ KRESALJAM, Baldo; *Derecho al bienestar y ética para el desarrollo*, Palestra, Lima, 2008, p. 37.

contribuir con su trabajo y otras actividades al bien común”¹⁴⁵; obteniendo con ello una vida digna.

El Tribunal Constitucional, de mejor forma, ha puesto énfasis en la estrecha relación entre el bienestar personal y la idea de “vida digna”, señalando: “El artículo 2, inciso 1 de la Constitución consagra el derecho fundamental a la vida y el bienestar de la persona humana. A partir de una interpretación sistemática de estas disposiciones constitucionales, debe precisarse que la Constitución no protege el derecho a la vida de las personas bajo cualquier circunstancia o condición, sino que **“garantiza a ellas el derecho a la vida con dignidad”**¹⁴⁶(...)”¹⁴⁷; en puridad, este derecho significa el ejercicio de una facultad que reconoce a cada persona la posibilidad de hacer uso de todas sus potencias físicas, intelectuales, morales, etc., para su propio beneficio.

Desde esta perspectiva, la aplicación del Artículo 2001° inc. 5° para el caso de menores de edad estaría, del mismo modo, transgrediendo el derecho al bienestar que tiene todo menor, ya que el bienestar estaría –según lo dicho por el Tribunal Constitucional– referido a la posibilidad de contar con un nivel adecuado de vida, por lo que debe asegurarse pisos mínimos de satisfacción para el menor, no pudiendo ser esto posible, si la persona obligada a la satisfacción de las necesidades que tiene un menor, incumple con éstos, peor aún, si nuestro ordenamiento jurídico peruano no protege al menor frente a este incumplimiento.

El bienestar del menor, depende de su calidad de vida, quedando ésta en manos de sus padres o representantes, por tratarse de un menor de edad, y son ellos, quienes deben procurar su realización como ser humano, haciendo que éste alcance el pleno desenvolvimiento de sus particularidades físicas, espirituales e intelectuales. El derecho de su bienestar plantea el atributo de acceder a una situación de satisfacción de las necesidades materiales indispensables para una existencia digna y compatible con la condición humana, es decir, alimentación, vivienda, vestido, etc.

¹⁴⁵ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos; *Derecho a la vida, a la identidad, a la integridad, a la libertad y al bienestar*. En: *La Constitución Comentada.*, GUTIERREZ, Walter (Director), Gaceta Jurídica, Lima, 2006, p.36.

¹⁴⁶ Lo enfatizado es propio.

¹⁴⁷ STC. Exp. N° 050-2004-AI/TC y otros (acumulados), f.j. 106.

En conclusión, amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas, traería como consecuencia la transgresión de sus derechos fundamentales como son el derecho a la vida, integridad, y bienestar general, por cuanto impedirían que el menor pueda tener un desarrollo biológico, psíquico y moral dentro de la sociedad.

3.2. Principio del interés superior del niño y el adolescente.

El principio del interés superior del niño y adolescente es uno de los principios cardinales en materia de derechos del niño, niña y adolescente, estableciendo un contenido constitucional implícito en el “Art. 4° de nuestra norma fundamental”¹⁴⁸; asimismo, establece en el Art. 6°, como objetivo de la política nacional de la población, la promoción de la paternidad y maternidad responsable; el deber y derecho de los padres a alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, así como la igualdad de los hijos sin considerar el estado civil de los padres y la naturaleza de filiación.

Debemos recordar que el Perú, desde el año 1990, se encuentra obligado internacionalmente¹⁴⁹ al haber suscrito la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁵⁰; que en su Art. 2° establece, entre otras cosas, que los Estados tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, sus tutores o de sus familiares.

¹⁴⁸ A la letra: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. (...)”

¹⁴⁹ El artículo 55 de la Constitución del Perú señala que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del Derecho nacional. Además en las resoluciones finales y transitorias resalta que: “Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se *interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales* y las mismas materias ratificados por el Perú.

¹⁵⁰ El itinerario internacional del reconocimiento de los derechos del niño se acentuó desde la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, etc. Así, “[e]l niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”. La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño fue ratificada por el Estado peruano mediante Decreto Ley N° 25278 del 04/08/90. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en http://www.cecocoh.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_6_1.htm/Elprincipio11.pdf

En el Art. 3° del mismo texto internacional, se establece también, que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. Además, se establece que los Estados partes, se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

Por otro lado, el Art. 4° establece que los Estados partes, deberán adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Es conveniente volver a mencionar el Art. 27° el cual establece el reconocimiento por parte de los Estados del derecho del niño a un nivel adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; destacando la responsabilidad primordial que tienen los padres u otras personas encargadas del niño de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida necesarias para su desarrollo.

Debemos tener en cuenta que el Art. 55° de nuestra Constitución establece que: “Los tratados celebrados por el Estado en vigor forman parte del derecho nacional” y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución prevé que: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconocen se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”; es así, que los contenidos de tal Convención sobre los Derechos del Niño resultan vinculantes en el Ordenamiento Jurídico peruano

Del mismo modo, el Código de los Niños y Adolescentes ha precisado en el Art. IX del Título Preliminar que: “En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los gobiernos regionales, gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considera el principio del interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos”, esta medida a la que se refiere, debe ser una medida en que un niño o un adolescente, no se constituye como en una parte más de un proceso, sino una que posea características singulares y particulares respecto de otras, es así, que independientemente del resultado debe asegurarse un fiel tratamiento y respeto de sus derechos durante todo el proceso.

El principio de interés superior del niño, es un principio comprensivo y multisectorial, de tal manera que contiene una serie de criterios que apuntan a amparar el pleno desarrollo y la total autorrealización del niño en su entorno y a proteger y garantizar la valiosa contribución que el niño debe hacer a la sociedad.

Es así que “[e]ste principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades (...)”¹⁵¹; siendo tanto el Estado como los padres los encargados de velar por el buen desarrollo y bienestar sus menores hijos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, y en exigencia de su atención especial y prioritaria en los procesos judiciales, expresando que: “(...) es necesario precisar conforme se desprende de la Constitución, en todo proceso judicial en el que se debe verificar la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria para su tramitación (...) se encuentra la preservación del interés superior del niño y del

¹⁵¹ Revista de Investigación Jurídica-Comentario de Jurisprudencia, Volumen II.

adolescente como una obligación ineludible de la comunidad y principalmente del Estado”¹⁵²; expresando así el respeto de sus derechos.

De esta manera, el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente se compone como un valor especial y superior, según el cual tiene fuerza normativa superior, constituyéndose así como un principio de necesaria materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluido el padre, la madre o quien sea responsable de velar por sus derechos fundamentales.

Es así, y atendiendo a lo antes expuesto, creemos que la aplicación del Artículo 2001° inc. 5, atenta flagrantemente contra este principio fundamental, al vulnerar el derecho de los niños y adolescentes a percibir una pensión alimenticia fijada en una sentencia; si bien es cierto, el hecho de que un niño o niña tenga un padre o madre responsable de su tutela, no implica de modo alguno que la protección de su dignidad y desarrollo físico, psíquico o social se vean supeditados a la voluntad de éstos. Ni el interés del padre, madre o persona responsable, ni aquellos intereses del Estado o de la sociedad pueden anteponerse a este derecho fundamental prioritario a favor del ser humano (menor alimentista).

Si bien es cierto, el Estado protege y otorga un trato especial respecto de los derechos del niño y del adolescente, tal como hemos podido desarrollar a lo largo del presente capítulo, pero creemos que, la inclusión de este artículo en nuestro Código Civil, estaría infringiendo este principio constitucional, ya que al amparar la solicitud de prescripción de las pensiones alimenticias que no han sido pagadas en su oportunidad, se estaría desprotegiendo al menor, en todos los sentidos, no pudiendo consecuentemente obtener los medios necesarios para su desarrollo y bienestar integral.

Por otro lado, esta medida, dada por nuestro ordenamiento jurídico, resulta extremadamente exagerada y arbitraria, tal como menciona el Supremo interprete de la Constitución, al considerar que: “Resulta arbitrario que el legislador del Código Civil haya fijado un plazo de prescripción de dos años para aquella acción que nace de una sentencia que fija una pensión de alimentos, pero que en el caso

¹⁵² STC. N° 03744-2007-PHC/

de la acción que nace de una ejecutoria que fija cualquier otro tipo de pago haya establecido un plazo de diez años, más aún si se toma en consideración que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña o adolescente exige un trato especial respecto de tales menores de edad ¹⁵³; el criterio del máximo intérprete de la Constitución, es la plena vigencia, interpretación y aplicación del principio constitucional de interés superior del niño y el adolescente; no obstante, ahora ya se establece que el plazo prescriptorio es de quince años.

En definitiva, creemos que, si bien es cierto lo que se pretende al establecer un plazo de prescripción es la prosecución de la seguridad jurídica y el orden público, no obstante el legislador pudo haber optado por una medida menos restrictiva más aun tratándose del derecho de alimentos (pensión alimenticia). Por tanto, no se puede sostener que en un Estado Constitucional se respeta el principio del interés superior del niño y el adolescente, cuando se verifica que existan normas como la del Artículo 2001° inc. 5 del Código Civil, que establece un plazo de quince años para la prescripción de pensiones alimenticias devengadas, quebrantando este principio, el cual debe estar por encima de cualquier otro.

3.3. Posición a favor de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas.

Existe un gran número de magistrados que se encuentran a favor de amparar las solicitudes de prescripción de pensiones alimenticias devengadas; al considerar como una correcta aplicación del principio del interés superior del niño y adolescente, el reclamar las pensiones en el momento oportuno, evitando de este modo la afectación al derecho de los alimentistas, dado que éstos se encuentran en un estado de necesidad, por lo que corresponde asistirlos en forma prioritaria e inmediata, al encontrarse representados por sus progenitores u otros designados por ley, con el ánimo de satisfacer las necesidades de los menores, siendo pertinente que éstas (pensiones) se reclamen mes a mes a fin de no generar liquidaciones de pensiones alimenticias con sumas exorbitantes, teniendo en cuenta los años a liquidar.

¹⁵³ Tribunal Constitucional peruano. Exp. N° 02132-2008-PA/TC, voto de los magistrados Vergara Gotelli, Álvarez Miranda y Urviola Hani, F.j. 16.

De otro lado, en la sentencia citada anteriormente recaída en el expediente N° 02132-2008-PA/TC, dicho Órgano Supremo declara fundada el recurso de agravio constitucional, por considerar que se aplicó indebidamente el inc. 4) del Art. 2001° del Código Civil, al tratarse de pensiones alimenticias devengadas, que se encuentran dentro del ámbito de imprescriptibilidad ...vulnera el principio de interés superior del niño, al no permitirle acudir a las instancias judiciales para solicitar una pensión de alimentos”¹⁵⁴, pese a ello, los magistrados Vergara Gotelli, Álvarez Miranda y Urbiola Hani, no compartieron dicho fallo ni sus fundamentos, emitiendo un voto en minoría (discordante); siendo su criterio compartido por muchos de los magistrados en nuestro país.

Es así, que los magistrados antes mencionados interpretaron el plazo establecido en el inc. 4 del Art. 2001 del Código Civil, al señalar que: “...en dicha disposición legal lo que el legislador está comunicando es que debe de recurrirse de inmediato al órgano correspondiente a efectos de reclamar el pago de pensiones alimentarias devengadas, puesto que al encontrarse éstas destinadas a un menor en estado de necesidad corresponde asistirlo en forma prioritaria e inmediata, siendo de plena responsabilidad dicho accionar del titular –padre o tutor– a quien la sentencia le reservó dicha titularidad en razones de urgencia”¹⁵⁵, es así que por tratarse de un derecho de esta naturaleza el cobro debe hacerse en un corto plazo, el cual ya se encuentra establecido en la norma.

Asimismo, precisan que no llegan a entender “...las razones por la que quien tiene a su cargo un menor no pueda exigir o reclamar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias ya sancionada por sentencia firme, y más aún cuando la demandante señala que se encuentra en una situación difícil económicamente. En tal sentido que la singularidad y urgencia del cobro pierde de cierto modo la prioridad que debería de tener, por lo que la ley ha considerado pertinente sancionar la prescripción porque por seguridad con dicho retardo no se entiende la urgencia”¹⁵⁶; es así que al destacar el carácter de urgencia que tienen los

¹⁵⁴ Prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>

¹⁵⁵ Prescripción extintiva de la pensión de alimentos. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en: http://www.derechocambiosocial.com/revista033/Prescripcion_Extintiva_de_la_Pension_de_Alimentos.pdf.

¹⁵⁶ IDEM

alimentos, se cree que ésta debe ser reclamada oportunamente de lo contrario dicho carácter no estaría presente.

Es así, que aquellos que se encuentran a favor de la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, creen que con dicha imposición lo que se pretende es imponer a quien se encuentre en representación de un menor accionar rápidamente en busca del cumplimiento de una obligación alimentaria ya sancionada por sentencia firme y no pretender posponer dicha obligación, hasta que los montos se conviertan en exorbitantes y sean difícilmente pagados por el obligado.

A criterio del Dr. Jorge Sosa Q. respecto de la prescripción de alimentos "...lo que se pretende prescribir es la acción de cobro no la ejecución de una sentencia...debe distinguirse la obligación alimentaria como tal, esto es, el derecho mismo a percibir alimentos, de las pensiones de alimentos ya devengadas y no percibidas, pues estas últimas, a diferencia de la primera creemos que sí se encuentran sujetas a plazo de prescripción, que precisamente es el referido en el mencionado inc. 4 del Art. 2001 del Código Civil."¹⁵⁷; quiere decir entonces, que una vez devengados los alimentos correspondiente a un periodo liquidado, la acción destinada a cobrarlo se extinguirá transcurrido ahora el plazo de quince años.

Del mismo modo, señala que "...si el acreedor alimentario no acciona para el cobro de la pensión alimenticia que se estableció para su subsistencia es porque presumiblemente, (*iuris tantum*), sus necesidades están siendo atendidas satisfactoriamente por otros medios, habiéndose tornado en innecesario el auxilio del alimentante"¹⁵⁸, es así, que transcurrido quince años desde que la sentencia que fijó la pensión alimenticia quedó ejecutoriada, y en ese periodo los alimentistas no solicitaron la ejecución forzosa, se habría extinguido la pretensión de cobro de la pensión alimenticia.

Por otro lado, los magistrados que amparan la prescripción de pensiones alimenticias devengadas basan también su teoría en el fundamento de la

¹⁵⁷ Prescripción de la obligación alimentaria. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en <http://estudiososa.blogspot.com/2011/06/prescripcion-de-la-obligacion.html>

¹⁵⁸ IDEM.

prescripción; es decir, en los principios de orden público y seguridad jurídica, principios que fundamentan las relaciones jurídicas a fin de que éstas no permanezcan indefinidamente en el tiempo; más aun tratándose del derecho de alimentos, lo cual debe ser solicitado de manera inmediata, para cubrir necesidad básicas y primordiales.

En definitiva, aquellos magistrados que se encuentran a favor que las pensiones alimenticias devengadas de hijos menores prescriban, resumen su postura considerando que “[a]nte el incumplimiento de alguno de los responsables con asistir económicamente al menor en clara expresión de la necesidad de una paternidad o maternidad responsable, el accionar requerido para obligar al pago de la pensión ya establecida tendrá que ser inmediato y prioritario, sin poder alegarse argumento alguno para justificar la dilación o el emplazamiento de tal exigencia”, es decir, se debe recurrir a los órganos jurisdiccionales correspondientes a efecto de exigir el cumplimiento oportuno del pago de pensión alimenticia a quien tiene la obligación de cumplir con ella, sin que medie excusa alguna para su falta de exigencia.

Este criterio amparado por muchos de los jueces en nuestro país, no es compartido por la autora; al considerar que si bien es cierto, por tratarse de pensiones alimenticias devengadas a favor de un menor en estado de necesidad, deben ser estas reclamadas de forma inmediata por parte de su padre, madre o representante legal; pero ello, no puede ser motivo suficiente para que quien tiene el derecho a recibirlos, se vea de alguna manera desprotegido o perjudicado por la inactividad de quien debió reclamarlos; vulnerando de esta manera el principio del interés superior del niño y el adolescente; y, beneficiando indebidamente de esta forma, a quien tuvo la obligación de acudir con una pensión alimenticia fijada en sentencia, en forma y tiempo oportuno.

Si bien es cierto lo que se busca con la figura jurídica de la prescripción es mantener un orden social y una seguridad jurídica; no obstante, éstos principios no deben estar por encima de otros principios fundamentales, como es el principio del interés superior del niño y del adolescente, el cual debe tener prioridad frente a cualquier otro.

3.4. Razones por las cuales no se debe amparar las solicitudes de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas.

Como bien sabemos, el derecho de alimentos de menores se define como “[l]o necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de post-parto”¹⁵⁹; este derecho debe materializarse a través del cumplimiento de las obligaciones que tienen los padres para con sus menores hijos; es decir, evaluando el estado de necesidad y las posibilidades económicas de uno de los padres, pero tratándose de hijos menores, no es necesario probar el estado de necesidad, presumiéndose “*iuris tantum*”¹⁶⁰ dicho estado, ya que debido a su corta edad no le permite realizar una actividad económica capaz de satisfacer sus necesidades básicas y primordiales; debido a ello, son los padres aquellas personas obligadas a contribuir con el sostenimiento y el buen desarrollo sus menores hijos.

A pesar de ello, en la actualidad se dan infinidad de situaciones en las cuales los padres incumplen con su deber de sostenimiento frente a sus menores hijos, lo que origina que sus representantes acudan a las instancias judiciales correspondientes en busca de una tutela jurisdiccional efectiva, a fin de hacer cumplir al padre o madre que se haya desatendido del deber de alimentar a su hijo(s) menor(es), para que éste acuda con una pensión de alimentos.

Ocurre en la realidad que a pesar de existir un pronunciamiento favorable sobre la pensión de alimentos, el obligado no siempre cumple con su deber en forma puntual, por lo que las pensiones alimenticias devengadas se van acumulando, mes a mes y año a año, originando que los demandantes soliciten las respectivas actualización de liquidaciones; advirtiéndose que de acuerdo a nuestra legislación no tiene un plazo legal para su respectivo requerimiento; es decir, para solicitar el cumplimiento del pago de esta liquidación, no obstante, nuestra legislación a nivel

¹⁵⁹ Código de los Niños y Adolescentes, Art. 92°, Grijley, 13° ed., Lima, 2010.

¹⁶⁰ “El estado de necesidad, se traduce en una indigencia o insolvencia que impide la satisfacción de los requerimientos alimentarios, y que respecto a los menores de edad se presume *iuris tantum* el estado”. PLACIDO VILCANCHA HUA., Alex F. *Manuel de derecho de familia*, ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2002, p. 352-353.

normativo ha regulado, como bien se ha venido mencionando a lo largo de la presente investigación en el inc. 5 del Artículo. 2001° del Código Civil, la figura de prescripción extintiva de las pensiones que provienen de los alimentos, lo que a criterio de la autora, generaría una desprotección a los beneficiarios del derecho de alimentos, por cuanto el plazo de prescripción establecido es de quince años, para su amparo.

El artículo en mención, a nuestro juicio debe ser concordado con la naturaleza misma del derecho de alimentos; es decir, con su naturaleza personal, la cual tiene como finalidad la de atender una exigencia de carácter estrictamente fundamental del alimentado; para la subsistencia y satisfacción de sus necesidades; así como también atendiendo a la protección del interés superior del niño y del adolescente, lo cual determinará su aplicabilidad o inaplicabilidad de forma correcta, ante un pedido formal de prescripción de pensiones alimenticias devengadas, lo que haría inferir que ante la vulneración del derecho de alimentos, los magistrados emitan su propio criterio jurisdiccional, ya sea a favor o en contra (desestimando la solicitud).

Como bien se ha establecido, el derecho alimentario no es susceptible de prescripción, lo que prescribe es la pensión fijada en una sentencia judicial; es decir, prescribe la pensión no el derecho a solicitar alimentos. Sin embargo, debido a su naturaleza jurídica y su carácter humanitario, consideramos que las pensiones alimenticias devengadas a favor de menores, tampoco deben prescribir.

Por otro lado, si bien es cierto el mencionado dispositivo legal, “[t]iene como finalidad el impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de las pensiones alimenticias fijadas en sentencia ante la inacción de quien se encuentre legitimado para exigir tal cobro evitando así supuestos que afecten la seguridad jurídica y el orden público”¹⁶¹; siendo éstos principios que el Estado protege para la subsistencia y prosecución del bien común; sin embargo, la medida adoptada –la prescripción en un plazo de dos años respecto de las pensiones alimenticias fijadas en una sentencia– resulta exagerada para alcanzar el objetivo, el cual es

¹⁶¹ Prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas. [Ubicado el 12 XI 2013]. Obtenido en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>

de impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de pensiones alimenticias fijadas en una sentencia, situando estos principios por encima de otro de mayor relevancia como es el principio del interés superior del niño y el adolescente.

Como bien hemos mencionado líneas precedentes, el principio del interés superior del niño y del adolescente es un principio fundamental, constitucionalmente reconocido, el cual tiene una consideración primordial frente a otros principios, constituyéndose así como aquel valor especial y superior; es por ello al momento de la producción e interpretación de las normas debe tenerse muy en cuenta el indicado principio, como bien señala la jurisprudencia “el interés superior es un principio que garantiza la satisfacción de los derechos del menor; y como estándar jurídico implica que **dicho interés deberá estar presente en primer lugar de toda decisión que afecte al niño o al adolescente**”¹⁶², dándole un nivel de superioridad frente a otros principios.

Así, en un proceso de alimentos tratándose de un menor de edad, éste actúa por medio de sus representantes –como se indicó líneas arriba– ya que se encuentra impedido de ejercer por sí solo actos procesales para conseguir el pago de las pensiones alimenticias que se determinarán a su favor; sin embargo, a pesar de haber obtenido una sentencia favorable, puede darse diferentes circunstancias en las cuales dicho representante no acciona en el momento oportuno para el cobro de las pensiones, pese a ello, el menor no puede verse de ninguna manera perjudicado por la inercia de sus representantes, ya que al momento de fijarse una pensión de alimentos a su favor, éste fue dado para su propia subsistencia y su normal desarrollo.

Por otra parte, creemos que el establecer un plazo de prescripción de quince años para pensiones alimenticias, estaría de alguna manera favoreciendo al obligado que incumple con el pago oportuno de las pensiones que han sido dadas en sentencia; incentivando así que aquellas personas que tienen la obligación de cumplir con sus menores hijos, dejen de hacerlo, ya que existe normas como la

¹⁶² CAS. N° 1805-2000-Lima, El Peruano, 30-01-2001, p. 6810

del inc. 5 del Artículo. 2001° del Código Civil que beneficia e incentiva el incumplimiento de esta obligación.

En consecuencia, es injusto que la legislación peruana haya fijado un plazo de dos años para aquella acción que nace de una sentencia que fija una pensión de alimentos, pero tratándose del caso de una acción que nace de una ejecutoria que fija otro tipo de pago, establezca un plazo más amplio – como el del “inc. 1 del Art. 2001°”¹⁶³, es decir diez años– pudiendo este versar sobre cualquier asunto, en cambio, el derecho de alimentos, que es un derecho personal, establece un plazo extremadamente corto, si tomamos en consideración que estamos hablando del otorgamiento del pago de una pensión alimenticia que tiene como finalidad asegurar la subsistencia de un menor, es por ello que, en la actualidad, tampoco debe aplicarse el mencionado inc. 5 del Art. 2001° porque estaría contraviniendo a la vez –como ya se mencionó– con el principio del interés superior del niño y del adolescente.

Es así, que tratándose de este tipo de derechos, como es el derecho de alimentos, y más específicamente el de las pensiones alimenticias, se reafirma nuevamente que deben tener el carácter de imprescriptibles, solo a favor de menores de edad; puesto que el plazo que se ha consignado en el inc. 5 del Artículo 2001° del Código Civil, sí se debería aplicar pero sólo a favor de los alimentistas mayores de edad.

De otro lado, creemos por conveniente que un pleno jurisdiccional, promueva la reflexión de los magistrados acerca de este tema, para que de alguna manera los menores alimentistas no se vean perjudicados por la inserción de este tipo de normas que no hacen más que vulnerar el derecho que tienen éstos de percibir una pensión alimenticia por parte de la persona obligada, asimismo este pleno jurisdiccional podrá ayudar a perfeccionar el ejercicio de la función jurisdiccional y el fortalecimiento del sistema jurídico.

Asimismo, el inc. 5 del Art. 2001° del Código Civil, debe ser declarado inconstitucional, por ser incompatible con la Constitución y contravenir con los

¹⁶³ A la letra: A los diez años, la acción persona, la acción real, la que nace de una ejecutoria, y la de nulidad de acto jurídico.

derechos fundamentales de los niños y adolescentes como son, el derecho a la vida, a la integridad, al bienestar; así como también, restringir injustificadamente la efectividad de las resoluciones judiciales, al no permitir a los representantes del menor solicitar el cobro de las pensiones alimenticias que no han sido pagadas por quien tiene la obligación de hacerlo en el momento debido.

Finalmente, todo lo esbozado anteriormente, nos lleva a confirmar la hipótesis con la cual se inició la presente investigación; es decir, la prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, afecta el derecho a la vida, integridad moral, psíquica y bienestar general de los hijos menores, ante el incumplimiento de la obligación alimentaria por parte de los padres obligados; por lo que debería con el pleno jurisdiccional a que se hace referencia, unificar criterios en todos los jueces de familia de todas las instancias judiciales, no solo en este distrito judicial sino a nivel nacional, con el consiguiente beneficio integral del menor alimentista.

CONCLUSIONES

- La prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas vulnera derechos fundamentales del menor, como son el derecho a la vida, a la integridad y bienestar general, impidiendo de alguna manera su desarrollo psico-biológico dentro de una sociedad, si tomamos en cuenta que dicha pensión es dada para cubrir sus necesidades vitales; al mismo tiempo, transgrede flagrantemente el principio fundamental del interés superior del niño y del adolescente, vulnerando el derecho de los niños y adolescentes a percibir una pensión alimenticia que ha sido previamente fijada a su favor mediante una sentencia, impidiendo así, que sus representantes legales puedan accionar posteriormente para el cumplimiento de dicho pago.

- Indudablemente, el inc. 5 del Art. 2001° del Código Civil, pretende castigar al representante legal del menor al no accionar en el momento oportuno para el reclamo de dichas pensiones que estaban siendo impagadas; sin embargo, se atenta directamente contra el menor, quien se está viendo perjudicado por dicha inacción, si tomamos en cuenta que esta ha sido dada para su propia subsistencia; máxime al no respetarse el principio del interés superior del niño y el adolescente, con la consiguiente

transgresión al derecho a la vida, a la integridad, al bienestar del referido menor.

- Si bien es cierto, al establecer un plazo de prescripción de las pensiones alimenticias devengadas lo que se pretende es la subsistencia de la seguridad jurídica y el orden público, a fin de impedir situaciones de indefinición respecto del cobro de las mismas, fijadas en sentencia; sin embargo, el plazo establecido en el Artículo 2001° inc. 5 –el cual es de quince años, con ello se estaría beneficiando al obligado quien debe cumplir de forma adecuada con el pago de las pensiones alimenticias, incitando que crezca la irresponsabilidad por parte de aquellas personas que tienen la obligación de cumplir alimentariamente con los menores; además de tomar en cuenta que se trata de un derecho fundamental, al mismo tiempo, podemos decir que, si bien el Estado se encuentra en la constante búsqueda del bien común, estableciendo así principios como los de seguridad jurídica y el orden público, estos principios no deben contraponerse con otro de mayor relevancia como es el principio del interés superior del niño y el adolescente.
- La legislación peruana establece un plazo de prescripción de quince años para aquella acción que nace de una sentencia que fija una pensión de alimentos, teniendo en cuenta tanto para mayores como para menores de edad; por lo que, se debe de aclarar al respecto mediante una modificatoria en el libro de derecho de familia y en el Código de los niños y Adolescentes; a fin de que no sean vulnerados sus derechos fundamentales.
- Es muy importante que nuestros legisladores incluyan en el libro de derecho de familia del Código Civil y del Código de los niños y adolescentes, una disposición taxativa donde se norme la imprescriptibilidad de las pensiones alimenticias devengadas a favor de hijos menores; a fin de no perjudicar ni vulnerar los derechos sustanciales del menor, quien no puede accionar por sí solo, sino que debe estar representado por otra persona (padre, madre u otro representante legal),

quienes por su inacción perjudican directamente al menor; situación adversa que no se puede seguir dando.

RECOMENDACIÓN

- Se recomienda que se emita un pleno jurisdiccional, que promueva y ayude a la reflexión de los magistrados acerca del tema de prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas, para que así lo menores alimentistas no se vean perjudicados por la inserción de este tipo de normas que no hacen más que vulnerar el derecho que éstos tienen de percibir una pensión alimenticias por parte de la persona obligada, asimismo este pleno jurisdiccional podrá para lograr unificar criterios en todos jueces de familia de todas las instancias, ayudando a perfeccionar el ejercicio de la función jurisdiccional, y el fortalecimiento del sistema jurídico.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

▪ Libros:

1. AGUILAR CORNELIO, Marcelo. *Los alimentos en la legislación Peruana*. Trujillo-Perú, Jurisprudencia Comentada, 2002.
2. AGUILAR LLANOS, BENJAMIN JULIO. *Instituto jurídico de los alimentos-La familia en el Código Civil Peruano*. Cuzco-Peru. Ediciones legales 2008.
3. ALBALADEJO, Manuel. *Derecho civil. Derecho de bienes*, Madrid, José María Bosch S.A., 1994.
4. ALZAMORA VALDEZ, Mario. *Derecho procesal civil. Teoría del proceso ordinario*, 2ª ed., Lima, 1968.
5. ARIANO DEHO, Eugenia. *La prescripción "entrampada" entre las normas del Código Procesal Civil*, diálogo con la jurisprudencia, N° 61, Lima, 2003.
6. ARIANO DEHO, Eugenia. *Conclusión del proceso por inactividad de las partes y prescripción* diálogo con la jurisprudencia, N° 64, Lima, 2003.
7. BAQUEIRO ROJAS, Edgard; BUENROSTROS BAÉZ, Rosalía. *Derecho de familia y sucesiones*. México. Editorial HARLA. 2007.
8. BAUTISTA TOMÁ, Pedro; HERRERO PONS, Jorge. *Manual de derecho de familia*, Lima-Perú. Edit. Ediciones Jurídicas, 2007.
9. BELLUSCIO, Augusto César. *Manual de derecho de familia*, Edic. 7° actualizado, Buenos Aires-Argentina, Editorial Astrea, 2004.
10. BORDA, Guillermo A. *Manual de derecho de familia*, 12ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2002.
11. BOSSERT, Gustavo; ZANNONI, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, 6ta Edición, Buenos Aires-Argentina Editorial Astrea, 2005.
12. BRICE, Ángel Francisco. *La prescripción de la acción, perención y caducidad*, Caracas-Venezuela, ediciones Fabreton, 2002.
13. CAMPANA V. Manuel. *Derecho y obligación alimentaria*, segunda edición, Lima-Perú jurista editores, 2003.

14. CARRIUTERO LECCA, Francisco, FIGUEROA ARENDAÑO, María Elena. *El derecho de familia. Un análisis de la jurisprudencia y la sociología jurídica*, edición. 1º, Lima-Perú, editorial BLG EDITORES, 2004.
15. CASTRO REYES, Jorge A. *Manual de Derecho Civil*, Lima-Perú Jurista editores, 2010.
16. CHUNGA LAMONJA, Fermín G. *Derecho de Menores*, 6ª ed. Lima, Grijley, 2002.
17. CORNEJO CHAVEZ, Héctor *Derecho de familiar peruano*, 4ª ed., Lima-Perú, editorial. Editor Librería Studium S.A., 1982.
18. CORRAL TALCIANI, Hernán. *Derecho y Derechos de Familia*, Lima, Grijley, 2005.
19. CUEVA GARCÍA, David. *Indagaciones heréticas en torno a la prescripción extintiva*, Uis Veritas, 1999.
20. CHILLER, María Rosa. *La prescripción liberatoria en el derecho civil y comercial*, Argentina, Ad-hoc, 1985.
21. DE ZRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La familia en el derecho peruano*, Lima, Deza, 1992.
22. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Compendio de Derecho Procesal*, 13ª ed., editorial Dile, Medellín, 1993.
23. DIEZ PICAZO, Luis. *“La prescripción extintiva”*, España, Civitas, 2003.
24. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2004.
25. FERNÁNDEZ CLÉRICO, Luis. *El derecho de familia en la legislación comparad*, México, Uteha, 1947.
26. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos; *Derecho a la vida, a la identidad, a la integridad, a la libertad y al bienestar*”. En: *La Constitución Comentada.*, GUTIERREZ, Walter (Director), Gaceta Jurídica, Lima, 2006
27. FERRERO COSTA, Augusto. *Derecho Procesal Civil-Excepciones*, 3ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1980.
28. GARCÍA AMIGO, Manuel. *Instituciones de derecho Civil* Madrid, Revista de derecho privado. 1979
29. GARCÍA TOMA, Víctor; *Los derechos humanos y la Constitución*, Grafica horizonte, Lima, 2001
30. GUTIERREZ CAMACHO, WALTER. *Código Civil Comentario*, tomo X, Lima, Gaceta Jurídica, 2005.
31. GUTIERREZ, Walter; *La Constitución comentada*, Lima, Gaceta Jurídica, 2013
32. GALLEGOS CANALES, Yolanda; JARA QUISPE. Rebeca S. *Manual de Derecho de Familia*, Lima, Jurista Editores, 2009.
33. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. *Las excepciones en el proceso civil*, 3ª ed., Lima, San Marcos, 2004.
34. HUNG VAILLANT, Francisco. *Derecho Civil I*, 2ª ed., Caracas, editores Vadell hermanos, 2001.
35. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *El derecho de familia y los nuevos paradigmas*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2002.
36. KRESALJAM, Baldo; *Derecho al bienestar y ética para el desarrollo*, Palestra, Lima, 2008.

37. LA CRUZ BERDEJO, Jorge Luis. *Familia*, Edit DYKINSOR, 4ª ed., Madrid, 2010.
38. LEDEZMA NARVAÉZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008.
39. LEÓN BARANDIARÁN, José. *“Tratado de derecho civil”*, Lima, Gaceta Jurídica, 2000.
40. MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de Familia*, 3ª ed., Buenos Aires-Argentina, Abaco de Rodolfo depalma, - 2000.
41. MEJIA SALAS, Pedro *El derecho de los alimentos*, Lima, ediciones jurídicas, 2006.
42. MENDEZ COSTA, María Josefa; HUGO D'ANTONIO, Daniel. *Derecho de Familia*. Rubinzal-Culzoni Editores, 2006
43. MIRANDA CANALES, Manuel. *Derecho de Familia y Derecho Genético*, Lima-Perú, ediciones jurídicas, 1998.
44. MONROY GÁLVEZ, Juan. *Introducción al Derecho Procesal Civil*, Colombia, Temis ed., 1999.
45. MONTERO AROCA, Juan. *Derecho jurisdiccional II. El proceso civil*, 7ª ed., Valencia 1997.
46. PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil*, 4ª ed., Bogotá, TEMIS S.A, 2002.
47. PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. *Derecho de familia en el Código Civil*, Lima, Editoras Moreno S.A., 2002.
48. PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. *Derecho de familia en el Código Civil*, Lima, edit. Editoras Moreno S.A., 2008.
49. PIUG BRUTAU, José. *Caducidad y prescripción extintiva*, Barcelona, Bosch, 1986.
50. PLACIDO VILCANCHAHAUA., Alex F. *Manual de derecho de familia- Un nuevo enfoque del derecho de familia*, 2ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002.
51. RODRÍGUEZ DOMINGUEZ, Elvito A. *Manual de Derecho Procesal Civil*, 4ª ed. Lima, Grijley, 2000.
52. RODRÍGUEZ ITURRI, Róger. *Adolescencia, matrimonio y familia*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 1995.
53. RODRÍGUEZ ITURRI, Róger. *Código didáctico de los niños y adolescentes*, Pontificia Universidad Católica del Perú, 1994.
54. RUBIO CORREA, Marcial. *La extinción de acciones y derechos en el Código Civil*. 4ª ed., Lima, Fondo Editorial PUCP, 2003.
55. VASQUEZ GARCIA, Yolanda. *Derecho de Familia*. Tomo II, Lima, Huallaga, 1998.
56. SERRANO ALONSO, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, 2ª ed., Madrid, EDISOFER S.L, 2007.
57. VEGA MERE, Yuri. *Las nuevas fronteras del derecho de familia*, Trujillo, normas jurídicas, 2003.
58. VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. *Divorcio, filiación y patria potestad*, Lima, Grijley, 2004.
59. VIDAL RAMIREZ, Fernando. *Prescripción Extintiva y Caducidad*, 3ª ed., Lima, Gaceta Jurídica 1999.
60. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. *Código Civil- comentarios y jurisprudencia*, 6ª ed., Perú, Gaceta Jurídica, 2002.

61. Weinberg M, Inés. *Convención sobre los derechos del niño*, Buenos Ares, Rubinzal, 1999.
62. ZANNONI, Eduardo. *Derecho de Familia*, 5° Edición, Buenos Aires-Argentina, Editorial Astrea, 2006.

▪ **Normativa**

63. Código Civil, 13°ed., Lima, Grijley, 2010.
64. Código de los Niños y Adolescentes, 13° ed., Lima, Grijley, 2010.
65. CÓDIGO CIVIL COMENTADO, *Los 209 mejores especialistas en las diversas materias de derecho civil*, Lima, Gaceta Jurídica, 2007.

▪ **Diccionarios**

66. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, 29° edición, Tomo VI, Argentina *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, 2006.
67. REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Real Lengua Española*, 19ª ed. Madrid, Real Academia de la Lengua Española, 2003.
68. DICCIONARIO DE TERMINOS JURIDICOS, Lima-Perú, Editorial Cultural Cuzco S.A, 1980.
69. CABANELAS, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, Argentina, ed. Heliasta S.R.L., 2006.

▪ **Obra publicada por una institución**

70. PONTIFICA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL PERU. *Revista Derecho & Sociedad*, Revista integrantes del Consejo Latinoamericano de Publicaciones Jurídicas dirigidas por estudiantes (COLAPJE), 2002.
71. UNIVESIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO, *Derecho Civil V.*, 1999.

▪ **Recursos Electrónicos:**

72. Admisibilidad, procedencia y fundabilidad en el ordenamiento procesal civil peruano. [Ubicado el 25 VI 2013] Obtenido en <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c77c658043eb7b61a649e74684c6236a/13.+Doctrina+Nacional+-+Juristas+-+Juan+Jos%C3%A9+Monroy+Palacios.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c77c658043eb7b61a649e74684c6236a>
73. Análisis judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República, año judicial 2003 [Ubicado el 21 IX 2012] Obtenido en <http://historico.pj.gob.pe/cortesuprema/cij/documentos/AnalesJudiciales2003.pdf>.
74. Código Civil de Brasil. [Ubicado el 05 VI 2013]. Obtenido en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm
75. Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias y derecho positivo mexicano. [Ubicado el 24 V 2013]. Obtenido en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/175.5/cnt/cnt24.pdf>
76. Derecho de alimentos en Colombia. [Ubicado el 05 VI 2013]. Obtenido en http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:i78_3w-J-RsJ:es.scribd.com/doc/59791484/Derecho-de-Alimentos-en-

- Colombia+.+prescribe+pasados+diez+a%C3%B1os+alimentos+codigo+de+colombia&cd=4&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe
77. El interés Superior del Niño y la Convención Interamericana de Derechos humanos. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en http://www.cecoch.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_6_1.htm/El principio11.pdf
 78. La pensión de alimentos en el derecho de familia. [Ubicado el 23 V 2013]. Obtenido en: <http://www.am-abogados.com/blog/la-pension-de-alimentos-en-el-derecho-de-familia/1555/>
 79. Plazo para la obligación de pagar alimentos. [Ubicado el 22 V 2013] Obtenido en: <http://www.abogados.com.ar/fijan-plazo-de-prescripcion-aplicable-a-la-obligacion-de-pagar-los-atrasos-de-pensiones-alimentarias/11566>.
 80. Prescripción extintiva de las pensiones alimenticias, [Ubicado el 21 IX 2012] Obtenido en www.justiciaviva.org.pe/jvnn/05/art/01-01.doc.
 81. Prescripción extintiva de pensiones alimenticias devengadas. [Ubicado el 28 IV 2013]. Obtenido en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02132-2008-AA.html>
 82. Prescripción extintiva de la pensión de alimentos. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en: http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/Prescripcion_Extintiva_de_la_Pension_de_Alimentos.pdf.
 83. Prescripción de pensiones alimenticias devengadas en la legislación argentina. [Ubicado el 23 V 2013] Obtenido en: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:dzdbqYkOV2YJ:Iegales.com/tratados/e/elibera.htm+doctrina+sobre+prescripcion+de+pensiones+alimenticias+devengadas+argentina+articulo+4027+inc.+1&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ar>
 84. Prescripción de la obligación alimentaria. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en <http://estudiososa.blogspot.com/2011/06/prescripcion-de-la-obligacion.html>
 85. Prescripción de pensiones alimenticias devengadas legislación chilena. [Ubicado el 22 V 2013] Obtenido en: http://www.sistema9041.com.ar/Legislacion/PropiedadHorizontal/Nacional/CodigoCivil/Codigo_Civil_05.asp#axzz2U5iwLdMh
 86. Prescripción extintiva de la pensión de alimentos. [Ubicado el 28 X 2013]. Obtenido en: http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/Prescripcion_Extintiva_de_la_Pension_de_Alimentos.pdf.
 87. OLGUIN BRITO, Ana María. *El interés superior del niño y la obligación alimentaria*, 2011 [Ubicado el 05. XI 2018] Obtenido en <http://www.usat.edu.pe/usat/ius/files/2011/12/Ana-Mar%C3%ADa-Olguin-Britto-El-inter%C3%A9s-superior-del-ni%C3%B1o-y-la-prescripci%C3%B3n-de-la-obligaci%C3%B3n-alimenticia1.pdf>
 88. *Código Civil de la República Argentina*. [Ubicado el 21 IX 2012] Obtenido en: <http://www.chubut.gov.ar/policia/documentos/Codigo%20Civil%20de%20la%20Republica%20Argentina.pdf>.