



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**LA RETROACTIVIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR
INCUMPLIMIENTO DE DEMANDA OPORTUNA EN LA LEGISLACION
PERUANA
(Propuesta Legislativa)**

**PRESENTADO-POR:
BACH. JUAN DE DIOS PILLCO APAZA**

**PARA OPTAR AL TITULO
PROFESIONAL DE: ABOGADO**

**ASESOR:
Abg. JUAN HUAMAN AFAN**

PUERTO MALDONADO – PERU

2017



AGRADECIMIENTO

A Dios, mi familia, y Asesor por haberme enseñado los caminos para seguir adelante en mi Carrera profesional con esfuerzo y dedicación, por enseñarme con paciencia, por ser fuentes de sabiduría, que cuando tenía incertidumbres me brindaron sus conocimientos.



DEDICATORIA

A mi familia, quienes me apoyaron incondicionalmente para lograr mis objetivos, esta tesis es en mérito a ustedes queridos padres por los motivos que siempre me inspiraron en momentos buenos, momentos de caída para seguir adelante, por su amor y sus buenos consejos para fortalecerme.



PAGINA DEL JURADO

Abg. Fredy OCHOA SAIRE
PRESIDENTE DEL JURADO

Abg. Carlos Lino SEQUEIROS ATaucuri
SECRETARIO DEL JURADO

Abg. Juan HUAMAN AFAN
ASESOR



RESUMEN

El presente trabajo de investigación parte de un hecho objetivo jurídico en lo que nos referimos a la retroactividad de pensión de alimentos, teniendo en cuenta que en México tiene efectos retroactivos desde el nacimiento del concebido y que su aplicación de la deuda alimentaria se basa al criterio de los magistrados en la situación de la necesidad del alimentista y la capacidad económica del alimentante.

La pensión de alimentos retroactiva como anteriormente lo mencionamos es un precedente vigente en la legislación mexicana en merito a una sentencia de Amparo Directo en Revisión 5781-2015 de fecha 09 de setiembre de 2015, donde fue ponderado el interés superior del niño como un derecho humano fundamental.

La presente investigación pretende, mediante la argumentación jurídica, el análisis de los argumentos jurídicos de la retroactividad de la pensión de alimentos con la finalidad de llegar a concluir con una propuesta legislativa a efecto de modificar el artículo 341 del Código Civil Peruano, medida que se adopta de la legislación Mexicana.

El primer capítulo de nuestra tesis, refiere el problema y los aspectos metodológicos del estudio que se aborda en el trabajo. En el segundo capítulo nos ocupamos de profundizar en el tema de los antecedentes de la investigación,



familia, filiación y alimentos y sus evolución histórica, evolución histórica en el Perú, bases teóricas, definiciones del derecho alimentario y clasificaciones, La naturaleza jurídica del derecho de alimentos y el desarrollo en nuestra legislación nacional y comparado, análisis de la naturaleza jurídica del derecho de alimento, El derecho de alimentos desde su conceptualización, Naturaleza jurídica del derecho de alimentos, finalidad y características del derecho de alimentos, El derecho de alimentos en la legislación nacional, El derecho de alimentos según el código del niño y adolescente, El derecho de alimentos en la legislación comparada, de México y Bolivia, y finalmente los Problema ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos en su oportunidad.



PRESENTACIÓN

A través del presente trabajo que titula “la retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana”, se concibe el análisis del tratamiento actual del derecho de alimentos dentro de nuestra legislación nacional para efectos de plantear su retroactividad.

Conforme es de advertirse el presente trabajo de investigación comienza analizando la naturaleza jurídica del derecho de alimentos y su desarrollo dentro de la legislación nacional y derecho comparado y pasar a establecer los problemas que se viene presentando ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos a favor de los alimentistas en su debida oportunidad y finalmente identificar la alternativa jurídica que permita afrontar y superar las problemáticas planteando para ejercer dicho derecho en cualquier momento por parte del alimentista.

En ese orden de ideas, el presente trabajo de investigación está orientado a establecer fallos uniformes de manera que el nivel de eficacia y eficiencia sea de acuerdo a los principios constitucionales como primacía constitucional, a efecto de sugerir las líneas maestras para plantear una modificación legislativa para enfrentar este problema.

Por tanto, con los resultados alcanzados se pone a consideración para la crítica correspondiente, que seguro coadyuvara en enriquecer el Derecho Civil.



INDICE

AGRADECIMIENTO.....	ii
DEDICATORIA	ii
PAGINA DEL JURADO	iv
RESUMEN	v
PRESENTACIÓN	vii
CAPITULO I.....	1
ASPECTO METODOLÓGICO DEL ESTUDIO	1
1.1. Planteamiento del Problema	1
1.7. Justificación de la Investigación.....	5
1.7.2. Relevancia social:	6
1.7.3. Implicaciones prácticas:.....	6
1.7.4. Valor teórico:	6
1.7.5 Utilidad metodológica:	7
CAPITULO II.....	8
MARCO TEORICO.....	8
2.1. Antecedentes de la investigación.....	8
2.1.1. Tesis.....	8
Antecedente 1°	8
Antecedente 2	9



2.2. Definición de Derecho de Familia.....12

LA FILIACIÓN.....17

2.5. Filiación Matrimonial17

2.6. Filiación extramatrimonial.....17

2.6.1 Hijos extramatrimoniales17

2.7. ALIMENTOS.....18

2.7.1. Evolución histórica.....18

2.8. Evolución histórica en el Perú20

2.9. Definiciones de derecho de alimentos21

2.10. Clasificación de los derechos alimentarios.....22

2.10.1. Por su origen.....22

a) Voluntarios.....23

a) Necesarios24

CAPITULO III27

RESULTADOS Y DICISIÓN27

3.1. Naturaleza jurídica del derecho de alimentos y el desarrollo en nuestra
legislación nacional y comparada27

3.1.1. Análisis de la naturaleza jurídica del derecho de alimento.....27

A. El derecho de alimentos desde su conceptualización27

3.1.2. El derecho de alimentos en la legislación nacional.....35



3.1.3	El derecho de alimentos según el Código del Niño y Adolescente	47
3.1.4.	El derecho de alimentos en la legislación comparada.....	58
a.	En la legislación Mexicana	58
b.	Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS Núm. 162/2014, de 26 de marzo (RJ. 2014, 2035)	61
3.2.1.	Derecho constitucional de alimentación.....	67
3.2.2.	Derecho al bienestar del niño.	69
3.2.3.	Derecho a la educación y desarrollo integral	74
	REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	83
	ANEXOS.....	86



CAPITULO I

ASPECTO METODOLÓGICO DEL ESTUDIO

1.1. Planteamiento del Problema

Es materia de la presente investigación la problemática del derecho de alimentos, el mismo que es un derecho fundamental, pues no pueden sujetarse a la voluntad del obligado, ni mucho menos puede estar sujeto al orgullo y/o negligencia de la progenitora a efectos de reclamar el derecho de alimentos para el alimentista.

En nuestro ordenamiento jurídico civil, el derecho a los alimentos se ejecuta desde la notificación con la demanda, quedando sin tutela los años dejados de percibir; es decir, en el caso de que la alimentista haya accionado su derecho mucho después de haber sido concebido, sencillamente no podría reclamar los años en los que no recibió la asistencia alimenticia por parte del obligado, lo que a todas luces a nuestro entender afecta los derechos fundamentales que goza la persona desde su concepción.

Teniendo en cuenta que los niños tienen derecho a la pensión de alimentos desde su nacimiento, es inconcebible que por una dejadez y/o desconocimiento no pueda reclamar tales derechos posteriormente, por lo que consideramos que dicho derecho debe de ser retroactivo conforme se viene



desarrollando en el derecho comparado, amparado en lo irrenunciable, intransferible que le asiste a todo alimentista desde el momento de su nacimiento.

En consecuencia el estudio pretende establecer consideraciones de orden jurídico, razones que justifican la retroactividad del derecho a la pensión alimenticia de los alimentistas.

1.2. Formulación del Problema de Investigación

1.2.1. Problema principal

¿Cuál es la naturaleza jurídica del derecho a los alimentos, que problemas se vienen presentando ante la negligencia en solicitar dicho derecho y cuál sería la alternativa de solución?

1.2.2. Problemas secundarios

¿Cuál es la naturaleza jurídica del derecho de alimentos, y su desarrollo dentro de la legislación nacional y derecho comparado?

¿Qué problemas se viene presentando ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos a favor de los alimentistas en su debida oportunidad?



¿Cuál sería la alternativa jurídica que permita afrontar y superar la problemática planteada, para que pueda ejercer dicho derecho en cualquier momento por parte del alimentista?

1.3. Objetivos de la Investigación

1.3.1. Objetivo general

Analizar la naturaleza jurídica del derecho a los alimentos, para establecer los problemas que se vienen presentando ante la negligencia en solicitar dicho derecho, e identificar la alternativa de solución.

1.3.2. Objetivos específicos

1° Analizar la naturaleza jurídica del derecho de alimentos y su desarrollo dentro de la legislación nacional y derecho comparado.

2° Establecer los problemas que se vienen presentando ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos a favor de los alimentistas en su debida oportunidad.

3° Identificar la alternativa jurídica que permita afrontar y superar la problemática planteada, para que pueda ejercer dicho derecho en cualquier momento por parte del alimentista.



1.4. Hipótesis De Trabajo

Existen razones de índole jurídica que justifican una propuesta legislativa para proponer la retroactividad del derecho de alimentos, para que no queden impune los padres irresponsables

1.5. Categoría de estudio

CATEGORIAS	SUB CATEGORIAS
Derecho de alimentos	<ul style="list-style-type: none">✓ Naturaleza jurídica✓ Tratamiento legal nacional✓ Tratamiento en el derecho comparado
Inoperancia en la solicitud de derecho de alimentos	<ul style="list-style-type: none">✓ Desconocimiento✓ Mala legislación
Alternativa jurídica	<ul style="list-style-type: none">✓ Fundamentos✓ Exposición de motivos✓ Fórmula legal

1.6. Diseño metodológico.

Enfoque de investigación	Cualitativo: Dado que nuestro estudio no está basado en mediciones estadísticas sino en el análisis y la argumentación respecto a la realidad materia de estudio
Tipo de investigación jurídica	Dogmática propositivo: Según la clasificación del Dr. Jorge Witker. Nuestro estudio pretende establecer las razones suficientes para elaborar una propuesta legislativa en relación a la retroactividad del derecho alimentario de los menores en la legislación peruana.

1.7. Justificación de la Investigación

El presente estudio que voy a realizar se justifica por las siguientes razones:

1.7.1. Conveniencia:

Esta investigación es un problema social latente que amerita un interés fundamental a las personas, niños y adolescentes, sobre la no asistencia de los padres con los alimentistas lo que ocasiona cuadros de vulnerabilidad en desarrollo del alimentista, y se pretende con la investigación conllevar a concluir con una propuesta legislativa a



efecto de que el derecho a la pensión de alimentos se aplique retroactivamente, porque es un derecho fundamental que corresponde a un niño desde su nacimiento.

1.7.2. Relevancia social:

Es de carácter social, porque tiene un impacto en la sociedad, que implica que en las familias los progenitores tienen el deber de asistencia con los niños y adolescentes desde su nacimiento ya que son derechos indispensables para su desarrollo.

1.7.3. Implicaciones prácticas:

La presente investigación busca la incorporación de retroactividad del derecho alimentario en la legislación nacional (Código Civil y Código del Niño y Adolescentes) ya que es un derecho fundamental de los niños y adolescentes para su desarrollo en la sociedad.

1.7.4. Valor teórico:

Se infiere claramente en conceptos nacionales e internacionales de pensión de alimentos (derecho alimentario), su naturaleza jurídica y sus aplicaciones en el ámbito doctrinario.



1.7.5 Utilidad metodológica:

La unidad de estudio de nuestra investigación está constituida por el tema de la retroactividad en el derecho de alimentos. El análisis de esta unidad de estudio conlleva a concluir con una propuesta legislativa.



CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Tesis

Antecedente 1°

El primer antecedente de tesis constituye “*EL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL, CELERIDAD PROCESAL Y LA EXONERACIÓN DE ALIMENTOS*”. Su autor es Susan Katherine Cornejo Ocas, quien presenta dicha investigación en la Universidad Privada Antenor Orrego del Perú en el año 2016.

La tesis concluye en:

- i. La propuesta que hemos realizado nos permite ser objetivos y verificar que existen muchas anomalías del análisis del caso, al acceso a la tutela jurisdiccional efectiva se hace difícil, pues ambas partes no acceden al órgano jurisdiccional en iguales condiciones, puesto que en el proceso de exoneración de alimentos, el obligado es quien demanda y acredita, mientras que la parte contraria sin utilizar medio alguno puede seguir percibiendo una mensualidad, aun habiendo cumplido la mayoría de edad, no siendo exigible probar su necesidad o estudios satisfactorios; mientras que el obligado deberá probar estar al día en la pensión.



- ii. El proceso de exoneración de alimentos, es un proceso accesorio del de alimentos, y comenzar un nuevo proceso, requiere muchos recursos tanto económicos para los sujetos procesales como recursos económicos, genera carga procesal. Es por ello que hemos considerado tramitarlo en el mismo expediente mediante solicitud, la cual contenga las mismas características y formalidades exigidas por ley, ya que sus características son similares y se tramiten bajo los mismos parámetros, y además estaríamos tramitando en vigor al principio de economía y celeridad procesal, restando tiempo, dinero y esfuerzo.
- iii. La propuesta es innovadora y busca también resolver aquellos casos que se encuentran en archivo que datan de 20 u 30 años de antigüedad, los cuales a partir de tramitarse esta solicitud en el mismo expediente, deberán registrarse, los procesos de alimentos virtualmente, descargadas en el Sistema del Poder Judicial, utilizando mayor rapidez en la solución de conflictos, y por fin adquiriría la calidad de cosa juzgada, no dando lugar a un ajuste o reajuste, pues habrá un pronunciamiento si cumple esta se emitirá una resolución motivada.

Antecedente 2

El segundo antecedente de tesis constituye *“PROPUESTA LEGISLATIVA Y JUDICIAL PARA ESTABLECER CRITERIOS EN*



MATERIA DE ALIMENTOS A PARTIR DE LOS CONTENIDOS ESENCIALES DE LOS DERECHOS HUMANOS INVOLUCRADOS Y ACORDE CON ESTÁNDARES NACIONALES E INTERNACIONALES". Su autor es Sergio Ibarra Valencia, quien presenta dicha investigación en la Facultad Latinoamericana de ciencias sociales Sede Académica de México 2014.

La tesis concluye en:

- i.** La correcta determinación de una pensión alimenticia es esencial para garantizar la subsistencia y un proyecto de vida digna de las personas involucradas: acreedores y deudores.
- ii.** En México existen dos criterios para establecer el monto de la pensión, el que descansa en el principio de proporcionalidad y el que se apoya en un criterio aritmético o matemático. El primero es el más idóneo para determinar el monto de los alimentos, pues toma como base las posibilidades del deudor alimentista y las necesidades del acreedor alimentista.
- iii.** Sin embargo, en la práctica este principio de proporcionalidad es insuficiente para establecer pensiones adecuadas, en virtud de que los jueces con su sola aplicación creen cumplir con su obligación de proteger y garantizar los derechos humanos involucrados; olvidando incorporar los



estándares nacionales e internacionales y los contenidos esenciales de los rubros que comprenden los alimentos.

- iv.** Además, se concluye en la necesidad de un método para los jueces en asunto de alimentos, a través del cual, sea factible la identificación de grupos vulnerables dentro de los sujetos involucrados; el contraste de la norma aplicable con los principios pro persona, proporcionalidad e igualdad y no discriminación; la interpretación conforme y control difuso de constitucionalidad y convencionalidad; la maximización de los contenidos esenciales de los rubros que comprenden los alimentos; atender al mínimo vital como referente obligado; y que se vincule al estado para el cumplimiento de la obligación alimentaria, ante una imposibilidad de fijar la pensión o su ejecución.



LA FAMILIA

2.2. Definición de Derecho de Familia.

Dice Paulo Lobo que el derecho de familia es el conjunto de reglas que disciplinan los derechos personales y patrimoniales de las relaciones de familia. Para Venosa el Derecho de familia es la rama del Derecho Civil con características peculiares e integradas por un conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas familiares, orientado por elevados intereses morales y el bienestar social. (VARSI ROSPIGLIOSI E. , Tratado de derecho de familia TOMO I. Gaceta Juridica. Primera edicion, pj. 100, Octubre 2011).

La familia en sentido restringido (familia nuclear). Comprende solo a las personas unidas por la relación intersexual o la procreación. Desde este punto de vista, la familia está formada por el padre, la madre los hijos que estén bajo su patria potestad. Este expresado sentido de la familia asume mayor importancia social que jurídica, por ser el núcleo más limitado de la organización social y el que ha merecido la atención de numerosos textos constitucionales que tienden a imponer al estado su defensa o protección; aunque sea la más aludida en la legislación. (CUSI A. E., <http://andrécusi.blogspot.pe/2014/05/código-civil-peruano-comentado-gaceta.html>, 2014).



El derecho de familia está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan los vínculos jurídicos familiares. Como estas relaciones conciernen a situaciones generales de las personas en sociedad, integran el derecho civil. En nuestro país, el derecho de familia está contenido básicamente en el código civil, aunque existen numerosas leyes complementarias que también lo integran. Si el derecho de familia es, en razón de la materia, parte del derecho civil, no es posible considerar que pertenece al derecho público, ya que las relaciones familiares no vinculan a los sujetos con el estado como sujeto de derecho público. Se trata de relaciones entre las personas, derivadas de la unión intersexual, de la procreación y del parentesco. No varía esta conclusión el hecho de que numerosas relaciones familiares estén determinadas por normas de orden público.

En orden público, en el derecho privado, tiene por función primordial limitar la autonomía privada y la posibilidad de que las personas dicten sus propias normas en las relaciones jurídicas. Por eso, sabido es, el orden público resulta de normas legales imperativas y no meramente supletorias. Esto no significa que las relaciones jurídicas dejen de ser de derecho privado por el hecho de que estén, en muchos casos, regidas por normas imperativas, es decir de orden público. (CUSI A. E., <http://andréscusi.blogspot.pe/2014/05/código-civil-peruano-comentado-gaceta.html>, 2014)



Para nosotros el derecho de familia es un conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas familiares derivadas de la unión intersexual, de la procreación y en tal sentido señalamos que es un elemento natural y fundamental que nuestra legislación ampara a su protección ya que estas vienen a constituir el núcleo del Estado.

2.3. La ubicación legislativa del Derecho de Familia

En nuestro país, el derecho de familia está contenido básicamente en el libro tercero del código civil, aunque como se aprecia la presente compilación existen numerosas leyes complementarias que también lo integran. Si el derecho de familia es, en razón de la materia, parte del derecho privado, no es posible considerar que pertenece al derecho público, ya que las relaciones familiares no vinculan a los sujetos con el Estado como sujeto de derecho Público. Se trata de relaciones entre las personas, derivadas de la unión sexual, de la procreación y del parentesco. Según la tercera teoría sostenida por Antoni, afirma una nueva división tripartita del derecho: Derecho Público, Derecho privado y Derecho Social. Explica que el derecho tiene como sujeto al Estado, y hay en él una relación de subordinación y dependencia e interés de autoridad; hay un sujeto jerárquico, y las obligaciones y derechos nacen de aquella voluntad. Finalmente, en el derecho social el sujeto es la sociedad, representada por distintos entes colectivos con los cuales opera; por la naturaleza de la relación se está frente a una reciprocidad, cuando se ejerce un derecho se cumple con un deber y es reciproca la exigibilidad. Dentro de ese



esquema, coloca al derecho de familia como rama del derecho social, junto con el derecho del trabajo y el de la seguridad social. De su posición extrae como consecuencia la inaplicabilidad al derecho de familia de los principios generales de derecho civil. (CUSI A. E., <http://andrescusi.blogspot.pe/2014/05/codigo-civil-peruano-comentado-gaceta.html>, 2014).

En tal sentido, indicamos que el derecho de familia es un tema abstracto en la medida en que fue evolucionando a efecto de garantizar y proteger a las familias por lo que desde épocas de Roma fue parte del derecho privado y se relacionaban con el Estado en razón del interés de la autoridad y con la evolución trascendental del derecho de familia se añade el derecho social porque estas regulan a sectores de un grupo social como el derecho laboral, las cooperativas y entre otros.

2.4. La familia como instituto natural y fundamental de la sociedad

“El artículo 4° de la Constitución reconoce a la familia como un instituto natural y fundamental de la sociedad. Es por ello que obliga al Estado y a la comunidad a prestarle protección. Por su parte, el artículo 16° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que los hombres y las mujeres a partir de la edad núbil tienen derecho sin restricción motivada en la raza, nacionalidad o religión a casarse y a fundar una familia, agregando que ésta es un elemento natural y fundamental de la sociedad, por lo que "tiene derecho a la protección de la



sociedad y del Estado”. El Pacto interamericano de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 23° que la "familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad", debiendo ser protegida de las posibles injerencias lesivas del Estado y la sociedad. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) dispone en su artículo 17° que la "familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado", e indica que el derecho a fundar familia se ejercerá siempre que se cumplan con las condiciones requeridas para ello, de acuerdo con las leyes internas que regulan la materia. (GALLEGOS CANALES & JARA QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia-Prácticas, pj. 595, Agosto 2012)



LA FILIACIÓN

2.5. Filiación Matrimonial

Según Arias puntualiza que "la filiación crea un estado civil, relaciones de familia, y, por consecuencia, derechos y obligaciones vinculadas a ellos; sobre todo, de alimentos y hereditarios" (GALLEGOS CANALES & JARA QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia-Práctica, pj. 275, Agosto 2012)

"...la. Filiación (...) (es) considerada como relación de parentesco existente entre la prole y sus progenitores. Esta filiación, (...)o es otra cosa que la generación (...) (VALVERDE Y VALVERDE, Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Tercera Edición., 1926).

Ripert y Boulanger, en lo que atañe a la filiación legítima (o filiación matrimonial), estiman que "la filiación es legítima cuando el padre y la madre del niño han constituido una familia por el matrimonio y el hijo ha sido concebido o por lo menos ha nacido durante ese matrimonio" (RIPERT & BOULANGER, Tratado de Derecho Civil TOMO IX., 1965).

2.6. Filiación extramatrimonial

2.6.1 Hijos extramatrimoniales

En principio, "... la filiación natural (extramatrimonial), esto es, la filiación sin nexo con el matrimonio entre los progenitores, según



que haya luego o no otro vínculo matrimonial de los progenitores, o de uno de ellos, con otra persona (extraña a la filiación) o una relación de parentesco entre los progenitores mismos, que impida el matrimonio entre ellos, puede a su vez subdistinguirse en reconocible y no reconocible". (BARBERO D. , Sistemas de Derecho Privado TOMO I y II, 1967).

Para nosotros la filiación es la relación que existe entre padres e hijos, por lo que de ello se desprenden obligaciones y derechos como los alimentos, herencia y entre otros, derechos que son indispensables para persona humana.

2.7. ALIMENTOS

2.7.1. Evolución histórica

El desarrollo jurídico de los alimentos se inicia en el Derecho romano de la etapa de Justiniano.

En romano, el concepto del "todopoderoso" se veía reflejado a través de las potestades del *pater*, figura que se vio influenciada por el Derecho cristiano, de modo tal que al poder absoluto de la institución de la patria potestad, que comprendía prerrogativas como el *ius exponendi*, el *ius vendedi* y el *ius et necis*, se antepone la noción de *officium* en el accionar del *pater*, otorgándole no solo facultades sobre quienes se encuentren bajo su dominio, sino además obligaciones a favor de los mismos; de esta manera



aquellas prerrogativas que inicialmente integraban el poder del *pater*, desaparecen en la etapa *Justiniana*.

En el Derecho germánico la obligación alimentaria fue el resultado de la constitución de la familia como tal y no se configuró como una obligación legal, pero existían casos en los que nacía también de una obligación universal. Tal es el caso de la *justae nuptiae* que impone la obligación alimentaria a los consortes, En el derecho medieval, específicamente dentro del régimen feudal, se estableció el deber alimentario existente entre el señor feudal y su vasallo.

Por otro lado, el derecho canónico introdujo varias clases de obligaciones alimentarias, con un criterio extensivo por razones de parentesco espiritual, fraternidad y patronato; es así que bajo esta influencia el derecho moderno recoge el derecho de pedir alimentos y la obligación de prestarlos. En el derecho contemporáneo los alimentos constituyen una obligación definida; debiendo tomar en cuenta que existen tres líneas de pensamiento:

- ✓ La primera es aquella para la cual la atención de personas necesitadas se produce como obligación jurídica exclusivamente dentro del círculo familiar; si se lleva a cabo fuera de él, constituye caridad o beneficencia.



- ✓ La segunda es aquella según la cual la obligación jurídica de prestar alimentos constituye básicamente una obligación pública que corresponde al Estado, donde el ente público toma a su cargo la asistencia de indigentes por medio de beneficios de jubilación, subsidios a la ancianidad, a las enfermedades, a la desocupación, etc.
- ✓ La tercera es aquella que busca establecer líneas de enlace entre el obligado y el necesitado y en orden de prioridades. Solo así se explica que algunas legislaciones consagren la relación alimenticia entre el suegro, suegra, yerno y la nuera, así como también para extraños.

En tal sentido se señalamos que en toda época, el derecho de alimentos ha sido fundamental para el desarrollo de la persona humana donde se buscó satisfacer necesidades primordiales para el sustento de quien los necesita y quien debe de prestarlos. No obstante, es una novedad que en México se desarrolló el tema de pensión de alimentos retroactivos el interés superior del niño.

2.8. Evolución histórica en el Perú

En nuestro país, el Decreto del 13 de noviembre de 1821, expedido por el Ministro Hipólito Unánue, representa el primer hito que marca el nacimiento del derecho de alimentos a inicios de la República. Dicho Decreto expresaba: "Los niños expósitos deben encontrar su principal



protección en el Supremo Magistrado a que los encomienda la divina Providencia en el acto mismo que las madres los arrojan de sí a las casas de Misericordia".

El objeto de esta norma era establecer la obligación del Estado de prevenir y aliviar los sufrimientos de los menores, entendiéndose obviamente que parte de esta tutela consistía en proveerles alimentos necesarios para su subsistencia.

La estructura de los alimentos en nuestro medio, tomando en cuenta su tradición, es considerar a su prestación como necesaria. No solo permite la subsistencia y desarrollo del beneficiario, sino que fija la obligación de asistencia social, el deber de brindar un sostenimiento y permitir el desarrollo de la persona. (VARSI ROSPIGLIOSI E. , Tratado de Derecho de Familia, Gaceta Jurídica, pj. 425 y 426, Agosto 2016).

2.9. Definiciones de derecho de alimentos

La palabra alimentos proviene del latín *alimentum* que a su vez deriva de algo que significa simplemente nutrir, empero, pero no faltan quienes afirman que procede del termino *alere*, con la acepción de alimento o cualquier otra sustancia que sirve como nutriente, aun cuando es lo menos probable. En cualquier caso está referido al sustento diario que requiere una persona para vivir (PERALTA ANDIA, "Derecho de Familia". En: Código Civil. Tercera edición, pj. 497, 2002).



Escriche sostiene que los alimentos "... son las existencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud..." (GALLEGOS CANALES & JARA QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Doctrina - Jurisprudencia - Practica ,Pj. 449, Agosto 2012).

Trabucchi afirma por su parte que... la expresión “alimentos” en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc. (GALLEGOS CANALES & JARA QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Doctrina - Jurisprudencia - Práctica. Pj. 449, Agosto 2012)

El Dr. Benjamín Aguilar Llanos, respecto de la obligación alimentaria refiere que: “esta constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra” (CORTEZ PÉREZ & QUIROZ FRIAS, Patria Potestad, Tenencia y Alimentos, GACETA JURIDICA, pj. 164, Mayo 2014)

2.10. Clasificación de los derechos alimentarios

2.10.1. Por su origen

Los alimentos, de acuerdo a su origen o causa jurídica, pueden ser:



a) Voluntarios

Llamados convencionales. Cuando se constituyen como resultado de una declaración de voluntad inter vivos o mortis causa. Por ejemplo, cuando se establece la obligación alimentaria en virtud de un contrato para favorecer a un tercero (renta vitalicia, donación ordinaria, donación con cargo, donación por razón de matrimonio) o cuando el testador constituye un legado o herencia voluntaria con la finalidad de proporcionar alimentos a una o más personas durante tiempo determinado.

Los alimentos voluntarios son expresión de la autonomía privado como fuente de obligaciones. Son obligaciones que, a diferencia de la estrictamente alimenticia, no implican necesariamente la preexistencia de un vínculo de parentesco y, en consecuencia, pueden establecerse a favor de toda persona y en cualquier circunstancia objetiva, cuando no contraríen las leyes, la moral, ni el orden público.

b) Legales

Son los alimentos que derivan directamente de la ley, con independencia de la voluntad, tiene su origen en una disposición legal y no en la celebración de un negocio jurídico.



Los alimentos que tienen como fuente a la ley comprenden a aquellos que deban darse entre el marido y la mujer, los padres e hijos, los abuelos y demás ascendientes.

c) Resarcitorios

Destinados a indemnizar a la víctima de un acto ilícito, por ejemplo, al conviviente en caso se produzca la extinción por decisión unilateral (art. 326).

2.10.2. Por su Amplitud

En este rubro tenemos aquellos que comprenden los alimentos, aquellos que avoca a los mismos. Según Bulliscio. Se considera comprendidos en la obligación alimentaria gastos ordinarios y extraordinarios. Los primeros son los de subsistencia, habitación y vestuario. Los gastos extraordinarios son los de enfermedades – asistencia médica, gastos de farmacia, intervenciones quirúrgicas, internación, etc., los funerarios por sepelio del alimentado, gastos de mudanza, provisión de libros de estudios y *litisexpensa*. En cambio, no se comprenden los gastos superfluos o impuestos por lujo, la prodigalidad o el vicio (...).

a) Necesarios

También denominados naturales, indispensable o estrictos. *Alimenta naturalia*. Son los indispensables para la



satisfacción de las necesidades mínimas y primordiales del alimentista (*victus*). Es brindar los auxilios necesarios sin tener en cuenta los medios económicos del alimentante, tales como vitualla, salud, vestuario, habitación. Implican una noción objetiva, lo que basta para sustentar su vida, aquellos precisos, *necessarium vitae*. La Ley general de salud indica que toda persona tiene derecho a recibir una alimentación sana y suficiente para cubrir sus necesidades biológicas (art. 10).

El código Civil ha recogido este tipo de alimento con carácter sancionador, lo reducen a lo estricta y mínimamente necesario para la sobrevivencia cuando: el acreedor alimentario se encuentra en estado de necesidad por su propia inmoralidad (art. 473, segundo párrafo), cuando ha incurrido en causal de indignidad o desheredación, (art. 485), en caso del cónyuge culpable del divorcio si bien pierde los alimentos estos le serán otorgados si careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio (art. 369).

b) Congruos

En un sentido amplio se entiende como congruentes, adecuados, suficientes. Así, una cuota congrua es aquella



mínima e imprescindible. Cabe precisar que los alimentos congruos son mayores que los necesarios. Se otorgan no solo para que el alimentista pueda subsistir modestamente, sino para que lo haga conforme a su posición social. Es la ley la que establecerá quienes son los alimentistas que pueden demandar alimentos congruos y quienes pueden demandar alimentos necesarios. Mediante el artículo 472 del Código Civil se regulan los alimentos congruos cuando se hace referencia a la situación y posibilidades de la familia, los cuales se diferencian de los estrictamente necesarios e indispensables para el sustento a los que se reducen los alimentos por los casos de indignidad, desheredación y por haberse visto en situación de incapacidad física y mental por su propia inmoralidad (arts. 473 y 485).

Los niños y adolescentes son acreedores de una prestación de alimentos congruos, en ningún caso alimentos necesarios, pues se afectaría su interés superior y su derecho al desarrollo integral como derechos humanos específicos. (VARSI ROSPIGLIOSI E. , Tratado de Derecho de Familia. TOMO III. Gaceta Jurídica, pjs. 428, 429 y 430, Agosto 2012).



CAPITULO III

RESULTADOS Y DICISIÓN

3.1. Naturaleza jurídica del derecho de alimentos y el desarrollo en nuestra legislación nacional y comparada

3.1.1. Análisis de la naturaleza jurídica del derecho de alimento

A. El derecho de alimentos desde su conceptualización

Sojo señala que el concepto de alimentos apunta a la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano que se dan, tanto en el aspecto material, entiéndase comida, vestido, alimentos propiamente dichos, como en el aspecto material o existencial tal como la educación, esparcimiento, recreación que resultan imprescindibles para el desarrollo ético, moral e intelectual de la persona, nutriendo el alma. A decir del Derecho Natural, el deber de alimentar a la prole es la ley de las especies animales superiores, un deber moral *officium pietatis*. (SOJO BIANCO, Apuntes de Derecho de Familia y Sucesiones. 14ª edición, pj. 59, 2001).

El tratadista francés Joserán al referirse a la obligación alimentaria establece que “es el deber impuesto jurídicamente



a una persona de asegurar la subsistencia de la otra; como toda obligación, implica la existencia de un acreedor y de un deudor, con la particularidad de que el primero está, por hipótesis en la necesidad y el segundo en la condiciones de ayudar. (VARSI ROSPIGLIOSI E. , Derecho de Familia TOMO III, Gaceta Jurídica, pj. 420, Agosto 2012).

Para Belluscio "... se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación. (CÉSAR BELLUSCIO, Manual de Derecho de Familia, Tomo 2, 7ª edición actualizada y ampliada, Pj. 485, 2004).

Por alimentos debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias (indigente, incapaz, entre otros), puede reclamar de otras, entre las señaladas por ley, para su mantenimiento y subsistencia; es, pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir para vivir. (SIMÓN REGALADO, la pensión Alimenticia, Diálogo con la Jurisprudencia, pj. 16, Febrero 2017).



Para nosotros pensión de alimentos es aquella prestación en dinero o en especie que el estado y legislaciones internacionales reconocen como un derecho fundamental al acreedor alimentista, y un deber impuesto a una persona de asegurar la subsistencia de la otra que comprenden como habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, también comprenden la asistencia médica, psicológica y de recreación. Asimismo, comprende el embarazo desde la concepción hasta la etapa del postparto.

B. Naturaleza jurídica del derecho de alimentos

Según el autor Messineo el derecho alimentario tiene naturaleza genuinamente patrimonial y por ende transmisible. Actualmente esta concepción ya ha sido superada porque el derecho alimentario no es solo de naturaleza patrimonial (económico), sino también de carácter extra-patrimonial o personal.

Otros sostienen que son no patrimonial: Ruggiero, Cicu y Giorgio, entre otros, consideran los alimentos como un derecho personal o extra-patrimonial en virtud del fundamento ético – social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico, ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio ni sirve de garantía a sus acreedores, prestándose,



entonces, como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es personalísima.

En este sentido, se afirma que es un derecho inherente a la persona del derecho de alimentos, es también personal el deber de prestarlos, lo cual significa que son intransmisibles.

Se señala también que su naturaleza es sui generis: El derecho a los alimentos es la institución de los alimentos de naturaleza sui generis, por ser una institución de carácter especial, de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta como una relación patrimonial de crédito deudor, por lo que existiendo un acreedor puede exigir al deudor una prestación económica en concepto de alimentos. Nuestro código civil se adhiere a esta última tesis (CORTEZ PÉREZ & QUIROZ FRIAS, Patria Potestad, Tenencia y Alimentos, GACETA JURIDICA, p. 163, Mayo 2014).

Por otro lado Simón Regalado, señala que el derecho a los alimentos, según nuestro orden Jurídico se nos presenta como un derecho personalísimo, irrenunciable, intransigible, intransmisible, incompensable e imprescriptible. Ello en gran medida, se debe a su carácter de derecho humano, y la



implicancia que este tiene frente a uno de los valores de todo Estado de constitucional de derecho moderno, como es la protección de la vida humana. (SIMÓN REGALADO, La Pensión Alimenticia. Diálogo con la Jurisprudencia, pj. 23, Febrero 2017).

En tal sentido nosotros opinamos que la pensión de alimentos es un derecho que va más allá de lo patrimonial como un derecho personal porque es una necesidad fundamental que está dirigido a garantizar la subsistencia del titular del derecho en cuanto subsista el estado de necesidad, es por ello que los alimentos apuntan a la satisfacción de las necesidades básicas materiales del ser humano, buscando la preservación de la dignidad de la persona humana.

C. Finalidad y características del derecho de alimentos

Según Sánchez Román, Señala que la finalidad de esta institución es brindar el sustento para que la persona humana pueda desarrollarse íntegramente. No solo se contribuye al desarrollo biológico del ser sino al mantenimiento y sustento social. Por ello la recreación y la educación son factores importantes para el beneficiario. En suma, lo que rige a los alimentos es la asistencia, por otro lado Méndez Costa indica que su finalidad es obviamente asistencial y, en sí,



extramatrimonial. Por encontrarse en juego la conservación de la vida (VARSI ROSPIGLIOSI E. , Tratado de Derecho de Familia TOMO III, Gaceta Jiridica. Pj. 421, Agosto 2012).

En tal sentido nosotros señalamos que la finalidad de la pensión de alimentos es más que todo asistencial a efecto de que la persona humana pueda desarrollarse íntegramente, derechos que el Estado le faculta al acreedor alimentario e impone al deudor alimentario el cumplimiento de dicha necesidad.

De acuerdo al artículo 487 del Código Civil Peruano versa acerca de los caracteres del derecho de alimentos y establece que el derecho a pedir alimentos es:

- ✓ **Intransmisible:** esto impide que el derecho a los alimentos puede ser objeto de transferencia o cesión por actos entre vivos. Tengamos en cuenta el artículo 1210 del código civil, el cual establece que la cesión no puede efectuarse cuando se opone a la naturaleza de la obligación.
- ✓ **Irrenunciable:** lo cual afecta el derecho a los alimentos, no al cobro de las pensiones ya devengadas. De ello, se infiere la imprescriptibilidad del derecho



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

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

- ✓ **Incompensable:** Porque la subsistencia humana no puede trocarse por ningún otro derecho, ni puede extinguirse recíprocamente las obligaciones alimentarias. Tengamos en cuenta lo dispuesto en el artículo 1290 del Código Civil.



Según Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez consideran que la obligación alimentaria (o derecho alimentario, desde el punto de vista de que se trate) se distingue por ser:

1. Recíproca, puesto que el obligado a darla tiene a su vez el derecho a exigirla.
2. Proporcional, esto es, los alimentos han de ser proporcionales a la posibilidad del que los da y a la necesidad de quien los recibe (...).
3. A prorrata. La obligación alimentaria debe prorratearse cuando son varios los obligados a dar los alimentos a otro; vale decir, debe dividirse atendiendo a la fortuna de los deudores.
4. Subsidiaria, pues se establece a cargo de los parientes más lejanos, sólo cuando los más cercanos no pueden cumplirla.
5. Imprescriptible, en tanto no se extingue aunque el tiempo transcurra sin ejercerla.
6. Irrenunciable. La obligación alimentaria no puede ser objeto de renuncia. Es un derecho al que no se puede renunciar al futuro, pero sí a las pensiones vencidas.
7. Intransigible; es decir, no es objeto de transacción entre las partes.
8. Incompensable. No es extinguido a partir de concesiones recíprocas.
9. Inembargable, ya que está considerada como uno de los bienes no susceptibles de embargo. Sólo las pensiones vencidas pueden renunciarse, ser materia de transacción y prescribir como todas las obligaciones periódicas. (GALLEGOS CANALES & JARA



QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia-Práctica, pj. 455, Agosto 2012)

3.1.2. El derecho de alimentos en la legislación nacional

El proceso de alimentos se tramita en vía de proceso sumarísimo (art. 546, inciso 1, del C.P.C), vía procedimental ésta cuyo trámite general es el siguiente:

- ✓ Presentada la demanda, el Juez puede declarar su inadmisibilidad o improcedencia, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil (que tratan acerca de la inadmisibilidad e improcedencia de la demanda), respectivamente (art. 551, primer párrafo, del C.P.C.).
- ✓ Si el Juez declara inadmisibile la demanda, concederá al demandante tres días para que subsane la omisión o defecto, bajo apercibimiento de archivar el expediente. Esta resolución es inimpugnable (art. 551, segundo párrafo, del C.P.C.).
- ✓ Si el Juez declara improcedente la demanda, ordenará la devolución los anexos presentados (art. 551, parte final, del C.P.C.).
- ✓ Al admitir la demanda, el Juez concederá al demandado cinco días para que la conteste (art. 554, primer párrafo, del C.P.C.).



- ✓ Contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez fijará fecha para la audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes de contestada la demanda o de transcurrido el plazo para hacerla, bajo responsabilidad (art. 554, segundo párrafo, del C.P.C.). Cabe indicar que, según el artículo 557 del Código procesal Civil, dicha audiencia única se regula supletoriamente por lo dispuesto en tal Código para la audiencia de pruebas (arts. 202 al 211 del C.P.C.).
- ✓ Al iniciar la audiencia, y de haberse deducido excepciones o defensas previas (las mismas que, advertimos, se interponen al contestarse la demanda, permitiéndose solamente los medios de prueba de actuación inmediata: art. 552 del C.P.C.), el Juez ordenará al demandante que las absuelva, luego de lo cual se actuarán los medios probatorios pertinentes a ellas (art. 555, primer párrafo, del C.P.C.).
- ✓ Concluida la actuación de los medios probatorios pertinentes a las excepciones o defensas previas que se hubieren deducido, si encuentra infundadas aquéllas, el Juez declarará saneado el proceso y, con la intervención de las partes, fijará los puntos controvertidos y determinará los que van a ser materia de prueba (art. 555, primer párrafo, del C.P.C.).



- ✓ A continuación, rechazará los medios probatorios que considere inadmisibles o improcedentes y dispondrá la actuación de los referidos a las cuestiones probatorias que se susciten, resolviéndolas de inmediato (art. 555, segundo párrafo, del C.P.C.).
- ✓ Actuados los medios probatorios referentes a la cuestión de fondo, el Juez concederá la palabra a los abogados que así lo soliciten (art. 555, penúltimo párrafo, del C.P.C.).
- ✓ Después de haber hecho uso de la palabra los abogados de las partes, el Juez expedirá sentencia. Excepcionalmente, puede reservar su decisión por un plazo que no excederá de diez días contados desde la conclusión de la audiencia (art. 555, penúltimo y último párrafos, del C.P.C.).
- ✓ La sentencia es apelable con efecto suspensivo (y el trámite de tal apelación con efecto suspensivo se sujeta a lo normado en el arl.376 del C.P.C., según lo señala el art. 558 del C.P.C.), dentro de tercer día de notificada, ocurriendo lo propio con la resolución que declara fundada una excepción o defensa previa. Las demás resoluciones son sólo apelables durante la audiencia, sin efecto suspensivo y con la calidad de diferidas, siendo de aplicación el artículo 369 del Código Procesal Civil (que trata justamente acerca de la apelación diferida) en lo que respecta a su trámite (art. 556 del C.P.C.).



En el proceso sumarísimo (vía procedimental en que se tramita el proceso de alimentos) resultan improcedentes (conforme al art. 559 del C.P.C.):

1. La reconvención.
2. Los informes sobre hechos.
3. El ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia.
4. Las disposiciones contenidas en los artículos 428, 429 y 440 del Código Procesal Civil. El artículo 428 de dicho Código versa sobre la modificación y ampliación de la demanda y de la reconvención. En cambio, el artículo 429 del Código Procesal Civil regula la procedencia del ofrecimiento de medios de prueba extemporáneos referidos a hechos nuevos y a los mencionados por la otra parte al contestar la demanda o reconvenir. Por último, el artículo 440 del Código Procesal Civil contempla la procedencia del ofrecimiento de medios de prueba referidos a hechos no invocados en la demanda o en la reconvención.
5. El Código Procesal Civil regula el proceso de alimentos en el Subcapítulo 1° ("Alimentos") del Capítulo II ("Disposiciones especiales") del Título III ("Proceso sumarísimo") de la Sección Quinta ("Procesos contenciosos") del Código Procesal Civil, en los arts. 560 al 572.



Acerca de la competencia para conocer el proceso de alimentos el artículo 560, primer párrafo del código procesal Civil prescribe que para el conocimiento del proceso de alimentos al juez (de Paz Letrado art. 547, segundo párrafo, del C.P.C) del domicilio del demandado o del demandante, a elección de este. Dicho numeral, en su parte final, precisa que el juez rechazara de plano cualquier cuestionamiento a la competencia por razón de territorio.

En el proceso de alimentos ejercen la representación procesal (según el art. 561 del C.P.C.):

1. El apoderado judicial del demandante capaz.
2. El padre o la madre del menor alimentista, aunque ellos mismos sean menores de edad.
3. El tutor.
4. El curador.
5. Los defensores de menores a que se refiere el Código de los Niños y Adolescentes.
6. El Ministerio Público en su caso.
7. Los directores de los establecimientos de menores.
8. Los demás que señale la ley.



En el proceso de alimentos, el demandante se encuentra exonerado del pago de tasas judiciales, siempre que el monto de la pensión alimenticia demandada no exceda de veinte (20) Unidades de Referencia Procesal.

Es de destacar que, a pedido de parte y cuando se acredite de manera indubitable el vínculo familiar, el Juez que dirige el proceso de alimentos puede prohibir al demandado ausentarse del país, mientras no esté garantizado debidamente el cumplimiento de la asignación anticipada o pensión alimentaria. Esta prohibición se aplica independientemente de que se haya venido produciendo el cumplimiento de éstas. Con tal objeto cursará oficio a las autoridades competentes (art. 563 del C.P.C.).

Por otro lado, en el proceso de alimentos, el Juez solicita el informe del centro de trabajo del demandado sobre su remuneración, gratificaciones, vacaciones y cualquier suma de libre disponibilidad que provenga de la relación laboral de éste. Para otros casos, el informe es exigido al obligado al pago de la retribución económica por los servicios prestados por el demandado. En cualquiera de los supuestos indicados, el informe será presentado en un plazo de 7 días, bajo apercibimiento de denunciarlo por el delito previsto en el



artículo 371 del Código Penal (vale decir, el delito de omisión de declaraciones y servicios oficiales). Si el Juez comprueba la falsedad del informe, remitirá al Ministerio Público copia certificada de los actuados pertinentes para el ejercicio de la acción penal correspondiente (art. 564 del C.P.C.).

El artículo 565 del Código Procesal Civil contempla un anexo especial de la contestación de la demanda en los procesos de alimentos. Así, conforme al indicado numeral, el Juez no admitirá la contestación si el demandado no acompaña la última declaración jurada presentada para la aplicación de su impuesto a la renta o del documento que legalmente la sustituye. De no estar obligado a la declaración citada, acompañará una certificación jurada de sus ingresos, con firma legalizada. En este caso es de aplicación el segundo párrafo del artículo 564 del citado Código adjetivo, que, reiteramos, dispone que si el Juez comprueba la falsedad del informe, remitirá al Ministerio Público copia certificada de los actuados pertinentes para el ejercicio de la acción penal correspondiente.

En el artículo 565-A del Código Procesal Civil se establece como requisito para la admisión de la demanda de reducción, prorratio o exoneración de la pensión alimentaria que el demandante obligado a la prestación de alimentos acredite encontrarse al día en el pago de la pensión alimentaria.



En relación a la medida cautelar temporal sobre el fondo de asignación anticipada de alimentos, debe tenerse en consideración los artículos 674, 675 y 676 del Código Procesal Civil, que prescriben lo siguiente:

- ✓ Excepcionalmente, por la necesidad impostergable del que la pide, por la firmeza del fundamento de la demanda y prueba aportada, la medida puede consistir en la ejecución anticipada de lo que el Juez va a decidir en la sentencia, sea en su integridad o sólo en aspectos sustanciales de ésta siempre que los efectos de la decisión pueda ser de posible reversión y, no afecten el interés público (art. 674 del C.P.C.).

- ✓ En el proceso sobre prestación de alimentos procede la medida cuando es requerida por los ascendientes, por el cónyuge, por los hijos menores con indubitable relación familiar o por los hijos mayores de edad de acuerdo a lo previsto en los artículos 424,473 y 483 del C.C. El Juez señalará el monto de la asignación que el obligado ha de pagar por mensualidades adelantadas, las que serán descontadas de la que se establezca en la sentencia definitiva (art. 675 del C.P.C.).



- ✓ Si la sentencia es desfavorable al demandante, queda éste obligado a la devolución de la suma percibida y el interés legal, los que serán liquidados por el Secretario de Juzgado, si fuere necesario aplicándose lo dispuesto por el artículo 567 del Código Procesal Civil. La decisión del Juez podrá ser impugnada. La apelación se concede con efecto suspensivo (art.676 del C.P.C.). Según el artículo 567 del Código Procesal Civil, a que se hace mención precedentemente: A. la pensión alimenticia genera intereses; B. con prescindencia del monto demandado , el Juez al momento de expedir sentencia o de su ejecución debe actualizarlo a su valor real; C. para tal efecto, tendrá en cuenta lo dispuesto en el artículo 1236 del Código Civil (según el cual cuando deba restituirse el valor de una prestación, aquel se calcula al que tenga al día del pago, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario); D. esta norma no afecta las prestaciones ya pagadas; E. puede solicitarse la actualización del valor aunque el proceso ya esté sentenciado; y F. la solicitud será resuelta con citación al obligado.

Lo concerniente a la ejecución anticipada y la ejecución forzada de la pensión alimenticia es materia de tratamiento legal en el



artículo 566 del Código Procesal Civil, que prescribe lo siguiente:

- a. La pensión de alimentos que fije la sentencia debe pagarse por período adelantado y se ejecuta aunque haya apelación. En este caso, se formará cuaderno separado. Si la sentencia de vista modifica el monto, se dispondrá el pago de éste.
- b. Obtenida sentencia firme que ampara la demanda, el Juez ordenará al demandado abrir una cuenta de ahorros a favor del demandante en cualquier institución del sistema financiero. La cuenta sólo servirá para el pago y cobro de la pensión alimenticia ordenada.
- c. Cualquier reclamo sobre el incumplimiento del pago será resuelto con el informe que, bajo responsabilidad, emitirá la entidad financiera a pedido del Juez sobre el movimiento de la cuenta. Asimismo, en reemplazo de informe pericial, el Juez podrá solicitar a la entidad financiera que liquide el interés legal que haya devengado la deuda.
- d. Las cuentas abiertas única y exclusivamente para este propósito están exoneradas de cualquier impuesto.
- e. En los lugares donde no haya entidades financieras, el pago y la entrega de la pensión alimenticia se hará en efectivo dejándose constancia en acta que se anexará al proceso.



Puntualizamos que si el obligado a prestar alimentos, luego de haber sido notificado para la ejecución de sentencia firme, no cumple con el pago de los alimentos, el Juez, a pedido de parte y previo requerimiento a la parte demandada bajo apercibimiento expreso, remitirá copia certificada de la liquidación de las pensiones devengadas y de las resoluciones respectivas al Fiscal Provincial Penal de Turno, a fin de que proceda con arreglo a sus atribuciones. Dicho acto, sustituye el trámite de interposición de denuncia penal (art. 566-A del C.P.C.).

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

Si la sentencia es revocada declarándose infundada total o parcialmente la demanda de alimentos, el demandante está obligado a devolver las cantidades que haya recibido, más sus intereses legales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 567 del Código Procesal Civil (art. 569 del



C.P.C.), numeral que trata sobre los intereses y la actualización de valor de la pensión alimenticia y que fuera citado precedentemente.

Ponemos de relieve que mientras esté vigente la sentencia que dispone el pago de alimentos, es exigible al obligado la constitución de garantía suficiente, a criterio del Juez (art.572 del C.P.C.).

Es de destacar, además, que cuando se demanda el prorrateo de alimentos, corresponde conocer del proceso al Juez que realizó el primer emplazamiento. Mientras se tramita el proceso de prorrateo, el Juez puede señalar provisionalmente, a pedido de parte, las porciones que debe percibir cada demandante de la renta afectada (art. 570 del C.P.C.).

Finalmente, debe tenerse presente que, de acuerdo a lo normado en el artículo 571 del Código Procesal Civil, las normas del Subcapítulo 1' ("Alimentos") del Capítulo II ("Disposiciones especiales") del Título III ("Proceso sumarísimo") de la Sección Quinta ("Procesos contenciosos") del Código Procesal Civil son aplicables, en cuanto sean pertinentes:

- Al proceso de aumento de pensión de alimentos.
- Al proceso de reducción de pensión de alimentos.
- Al proceso de cambio en la forma de prestar los alimentos.
- Al proceso de prorrateo de pensión de alimentos.
- Al proceso de exoneración de pensión de alimentos.



- Al proceso de extinción de pensión de alimentos. (GALLEGOS CANALES Y. , Manual de Derecho de Familia, Jurista Editores, pjs. 465, 466, 467, 468, 469 y 470., Agosto 2012)

3.1.3 El derecho de alimentos según el Código del Niño y Adolescente

A tenor del artículo 96 del código de los niños y adolescentes (Ley N° 27337), el juez de Paz Letrado es competente para conocer la demanda en los procesos de fijación, aumento, reducción, extinción o prorrateo de alimentos, sin perjuicio de la cuantía de la pensión, la edad o la prueba sobre el vínculo familiar, salvo que la pretensión alimentaria se proponga accesoriamente a otras pretensiones. Será también competente el Juez de Paz, a elección del demandante, respecto de demandas en donde el entroncamiento este acreditado de manera indubitable. Es competente para conocer estos procesos en segundo grado el Juez de Familia, en los casos que hayan sido de conocimiento del Juez de Paz Letrado y este último en los casos que hayan sido conocidos por el Juez de Paz.

Es de resaltar que, con arreglo a lo previsto en el artículo 160, inciso e), del Código de los Niños y Adolescentes, corresponde al Juez especializado (Juez de Familia) el conocimiento del proceso de alimentos de niños o adolescentes.



El Juez especializado, para resolver, toma en cuenta las disposiciones del proceso único establecido en el Capítulo II ("Proceso Único") del Título II ("Actividad Procesal") del Libro Cuarto ("Administración de justicia especializada en el niño y el adolescente") del Código de los Niños y Adolescentes, en los arts. 164 al 182, y, en forma supletoria las normas del Código procesal Civil.

Los citados artículos 164 al 182 del Código de los Niños y Adolescentes, sobre el trámite del proceso único en que se ventilan las pretensiones sobre alimentos de niños y adolescentes, prescriben lo siguiente:

La demanda se presenta por escrito y contendrá los requisitos y anexos establecidos en los artículos 121 y 125 del Código Procesal Civil. No es exigible el concurso de abogados para los casos de alimentos.

Para su presentación se tiene en cuenta lo dispuesto en la Sección Cuarta (Postulación del proceso") del Código Procesal Civil (art. 164 del Código de los Niños y Adolescentes). El artículo 424 trata, pues, sobre los requisitos de la demanda en general y prescribe que la demanda se presenta por escrito y contendrá: 1. la designación del juez ante quien se interpone; 2. el nombre, datos de identidad,



dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante; 3. El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo; .1. El nombre y dirección domiciliaria del demandado (si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda); 5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide; 6. Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos enumeradamente en forma precisa, con orden y claridad; 7. La fundamentación jurídica del petitorio; 8. El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse; 9. La indicación de la vía procedimental que corresponde a la demanda; 10. Los medios probatorios; 11. La firma del demandante o de su representante o de su apoderado, y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos (el Secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto).

Por su parte, el artículo 425 del Código Procesal Civil regula los anexos de toda demanda y establece que a ésta debe acompañarse:

1. Copia legible del documento de identidad del demandante y, en su caso, del representante; 2. el documento que contiene el poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por apoderado; 3. la prueba que acredite la representación legal del demandante, si



se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas; 4. la prueba de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandante, salvo que tal calidad sea materia del conflicto de intereses y en el caso del procurador oficioso; 5. todos los medios probatorios destinados a sustentar su petitorio, indicando con precisión los datos y lo demás que sea necesario para su actuación (a este efecto acompañará por separado pliego cerrado de posiciones, de interrogatorios para cada uno de los testigos y pliego abierto especificando los puntos sobre los que versará el dictamen pericial, de ser el caso); 6. Los documentos probatorios que tuviese en su poder el demandante (si no se dispusiera de alguno de estos, se describirá su contenido, indicándose con precisión el lugar en que se encuentran y solicitándose las medidas pertinentes para su incorporación al proceso).

Recibida la demanda, el Juez la califica y puede declarar su inadmisibilidad o improcedencia de conformidad con lo establecido en los artículos 126 y 127 del Código Procesal Civil (art. 175 del Código de los Niños y Adolescentes).

El artículo 426 del Código Procesal Civil señala: A. que el Juez declarara inadmisibile la demanda cuándo: 1. no tenga los requisitos



legales; 2. no se acompañen los anexos exigidos por ley; 3. el petitorio sea incompleto o impreciso; o 4. La vía procedimental propuesta no corresponda a la naturaleza del petitorio o al valor de este, salvo que la ley permita su adaptación; B. que en estos casos el Juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días; y C. que si el demandante no cumpliera con lo ordenado, el Juez rechazará la demanda y ordenara el archivo del expediente. Por su parte, el artículo 427 del Código Procesal Civil preceptúa: A. que Juez declarará improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar;
2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar;
3. Advierta la caducidad del derecho;
4. Carezca de competencia;
5. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio;
6. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible; o
7. Contenga una indebida acumulación de pretensiones; B. que si el Juez estimara que la demanda es manifiestamente improcedente, la declara así de plano expresando los fundamentos de su decisión y devolviendo los anexos; C. que si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pondrá en conocimiento del demandado el recurso



interpuesto; y D que la resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.

El demandante puede modificar y ampliar su demanda antes de que ésta sea notificada (art. 166 del Código de los Niños y Adolescentes).

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

Admitida la demanda, el Juez dará por ofrecidos los medios probatorios y correrá traslado de ella al demandado, como conocimiento del Fiscal, por el término perentorio de cinco días para que el demandado la conteste (art. 168 del Código de los Niños y Adolescentes).

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



Contestada la demanda o transcurrido el término para su contestación, el Juez fijara una fecha inaplazable para la audiencia. Esta debe realizarse, bajo responsabilidad, dentro de los diez días siguientes de recibida la demanda, con intervención del Fiscal (art. 170 del Código de los Niños y Adolescentes).

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



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

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

El Juez podrá, en decisión inapelable, en cualquier estado del proceso, ordenar de oficio la actuación de las pruebas que considere



necesarias, mediante resolución debidamente fundamentada (art. 174 del Código de los Niños y Adolescentes).

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

Las medidas cautelares a favor del niño y del adolescente se rigen por lo dispuesto en el Código de los Niños y Adolescentes y en el Título Cuarto ("Proceso cautelar") de la Sección Quinta (Procesos contenciosos") del Código Procesal Civil (art. 176 del Código de los Niños y Adolescentes).

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



La resolución que declara inadmisibile o improcedente la demanda y la sentencia es apelable con efecto suspensivo, dentro de los tres días de notificada. Las decisiones adoptadas por el Juez durante la audiencia son apelables, sin efecto suspensivo y tienen la calidad de diferidas (art. 178 del Código de los Niños y Adolescentes).

Concedida la apelación (con efecto suspensivo), el auxiliar jurisdiccional, bajo responsabilidad, enviará el expediente a la Sala de familia dentro del segundo día de concedida la apelación y la adhesión en su caso. Recibidos los autos, la Sala los remitirá en el día al Fiscal para que emita dictamen en el plazo de cuarenta y ocho horas y señalará, dentro de los cinco días siguientes, la fecha para la vista de la causa. Sólo excepcionalmente las partes podrán alegar hechos nuevos, ocurridos después del postulatorio. La Sala resolverá dentro de los tres días siguientes a la vista de la causa (art. 179 del Código de los Niños y Adolescentes).

Las acciones para la defensa de los derechos de los niños y los adolescentes que tengan carácter de difusos, ya sean individuales o colectivos, se tramitan por las reglas establecidas en el Capítulo II ("Proceso Único") del Título II ("Actividad procesal") del Libro Cuarto ("Administración de justicia especializada en el niño y el adolescente") del Código de los Niños y Adolescentes. Pueden demandar acción para proteger estos derechos los padres, los



responsables, el Ministerio Público, el defensor (del niño y del adolescente), los Colegios Profesionales, los Centros Educativos, los Municipios, los Gobiernos Regionales y las asociaciones que tengan por fin su protección (art. 180 del Código de los Niños y Adolescentes).

Para el debido cumplimiento de sus resoluciones, el Juez puede imponer los siguientes apercibimientos: a) multa de hasta cinco unidades de referencia procesal a la parte, autoridad, funcionario o personal; b) allanamiento del lugar; y c) detención hasta por veinticuatro horas a quienes se resistan a su mandato, sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar (art. 181 del Código de los Niños y Adolescentes).

- Todas las cuestiones vinculadas a los procesos en materias de contenido civil en las que intervengan niños y adolescentes, contempladas en el Código de los Niños y Adolescentes, se registrarán supletoriamente por lo dispuesto en el Código Civil y en el Código Procesal Civil (art. 182 del Código de los Niños y Adolescentes). (GALLEGOS CANALES & JARA QUISPE, Manual de Derecho de Familia, Jurista Editores, pjs. 471, 472, 473, 474, 475 y 476., Agosto 2012).



3.1.4. El derecho de alimentos en la legislación comparada

a. En la legislación Mexicana

Código Civil Federal: (D.O.F. los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928) Artículo 308.- Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Código Civil Federal: Artículo 303.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

Código Civil Federal: Artículo 320.- Cesa la obligación de dar alimentos:

- I. Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;
- II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;
- III. En caso de injuria, falta o daño graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos;



- IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas;
- V. Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.

Código Civil Federal: Artículo 311.- Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

Alimentos. Elementos que el juzgador debe considerar para calcular el quantum de la pensión alimenticia cuando la obligación deba retrotraerse al momento del nacimiento del menor. Localización: (TA); 10a. Época; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 15, Febrero de 2015; Tomo II; Pág. 1380. 1a. XC/2015



(10a.). Registro No. 2 008 541 (ARRIETA M. , <http://martinezarrieta.com/2015/09/25/retroactividad-de-la-pension-alimenticia/>, 2015)

Según México, Distrito Federal, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión correspondiente al día nueve de septiembre de dos mil quince, emite **SENTENCIA**, Mediante la cual se resuelven los autos relativos al **amparo directo en revisión 5781/2014**, en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito en el juicio de amparo directo, en materia civil. Donde **DECIDE** en atención a las anteriores consideraciones, esta Primera Sala, concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión, a la quejosa, para que la Sala responsable deje sin efectos la sentencia reclamada y en su lugar emita otra en la que cuantifique una indemnización por el derecho conculcado, revirtiendo la carga probatoria al demandado, para que demuestre que la quejosa no necesitó dichos alimentos; los mismos que deben retrotraerse al momento del nacimiento de la recurrente, utilizando los parámetros establecidos en la presente sentencia. (SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, 2014)



b. Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS Núm. 162/2014, de 26 de marzo (R.J. 2014, 2035)

Los arts. 142 a 153 CC regulan la denominada ‘obligación legal de alimentos entre parientes’. Con Este término se hace referencia al derecho que ostenta una persona (el acreedor), que se encuentra en un estado de necesidad, de reclamar a determinados parientes (los deudores) que le proporcionen los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades vitales.

Al acreedor de los alimentos se le denomina ‘alimentista’, y al deudor de los mismos se le conoce como ‘alimentante’. En la jurisprudencia, la STS 23 febrero 2000 (RJ 2000, 1169) se refirió a la obligación de alimentos con el término ‘deuda alimentaria’, a la que define como “la que afecta a una persona, llamada alimentante, que resulta obligada a prestar a otra, llamada asimismo alimentista, lo indispensable para cubrir todas sus necesidades perentorias, o dicho con palabras legales, las necesidades mínimas para subsistir”.

La obligación legal de alimentos encuentra su fundamento en el principio de la ‘solidaridad familiar’ [v. en este sentido STS 1



marzo 2001 (RJ 2001, 2562)], y tiene como finalidad garantizar el derecho a la supervivencia de quien los reclama, al carecer éste de recursos para procurar su propia subsistencia [Albácar López, J. L. y Martín Granizo, M.: Código Civil: Doctrina y Jurisprudencia, Tomo I: Arts. 1 a 332. Madrid (1992): Trivium, 3ª edición, p. 950; Marín García de Leonardo, T.: “Comentario a la STS de 23 de septiembre de 1996”, CCJC (1997), núm. 43, p. 171; Real Pérez, A.: “Comentario al art. 148 CC”, en Rams Albesa, J. (coord.) y Moreno Flórez, R. M. (coord. adjunta): Comentarios al Código Civil, Tomo II, Vol. 2º, Libro Primero (Títulos V a XXII). Barcelona (2000): Bosch, p. 1417]. Por tanto, se trata de un deber ético entre familiares que el ordenamiento jurídico convierte en legal.

Hay que advertir que esta obligación legal de alimentos no es la única que recoge el Código civil. Así, podemos encontrar otros supuestos de deudas de alimentos, por ejemplo, en los arts. 173.1 CC (derivada del acogimiento de un menor) o 964 CC (los alimentos debidos a la viuda encinta).

El criterio dominante aquí es el siguiente: a partir del momento en que se adquiere una determinada edad y capacitación, la supervivencia es una lucha personal que cada uno ha de resolver; no obstante, no puede olvidarse el posible fracaso (hoy en día, las



altas tasas de paro son buen ejemplo de ello), o la imposibilidad de tomar parte en esa lucha (p. ej, niños, enfermos, ancianos, disminuidas psíquicos o físicos, etc.) [Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A.: Sistema de Derecho Civil, Vol. IV (Tomo I): Derecho de familia. Madrid (2012): Tecnos, 11^a edición, p. 40].

Para que nazca la obligación de alimentos, se precisa, sin embargo, la concurrencia de una serie de presupuestos, a los que se refiere la STS 23 febrero 2000 (RJ 2000, 1169), al afirmar que la deuda alimenticia “precisa la existencia de un nexo de parentesco entre el alimentante y el alimentista -artículo 143 del Código Civil-, así como una situación socio-económica suficiente en el primero y deficiente en el segundo -artículo 148 del Código Civil-”. Son, por tanto, tres presupuestos:

- a) La existencia de una relación de parentesco entre quien reclama los alimentos y quien tiene el deber de prestarlos. No obstante, no todos los parientes se encuentran obligados a prestar alimentos, sino sólo los contemplados en el art. 143 CC, es decir, el cónyuge (aunque no tenga la consideración legal de pariente), los ascendientes, los descendientes y los hermanos.



b) La existencia de una situación de necesidad del alimentista.

Es decir, éste se ha de encontrar en un estado de imposibilidad de proveerse por sí mismo los recursos necesarios para su mantenimiento. Se excluye el caso en el que el estado de necesidad haya sido provocado por el propio alimentista.

c) La capacidad económica del alimentante. Es decir, el alimentante ha de tener caudal económico o medios patrimoniales suficientes para poder satisfacer los alimentos. En caso contrario, la obligación no llega a nacer a su cargo. Asimismo, la falta de medios sobrevinida constituye una causa de extinción de la obligación de alimentos (art. 152.I.2° CC).

Llegados aquí, hay que precisar que una cosa es la exigibilidad de la obligación, que se produce desde que el alimentista necesitare los alimentos (y siempre y cuando concurren los requisitos expuestos), y otra cosa distinta es su abono. En este punto, matiza el inciso final del art. 148.I CC que “no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda.

Esto quiere decir que, en el caso de que el obligado a prestar alimentos no hubiera cumplido de forma voluntaria y hubiese sido



preciso interponer una demanda judicial para forzarle a ello, la sentencia condenará a pagar los alimentos debidos, no desde el momento del nacimiento de la obligación (que será anterior), sino únicamente desde la fecha de interposición de la demanda. En cualquier caso, la obligación puede ser cumplida voluntariamente por el obligado, sin necesidad de que medie coacción judicial.

Con todo, la doctrina no ha sido pacífica en este punto. Y es que el último inciso del art. 148.I CC, ha llevado a un sector de la doctrina a considerar que el nacimiento de la obligación de alimentos se produce por la presentación de la demanda judicial, y no por la mera situación de necesidad. O, dicho en otras palabras, el Código civil sólo considera que existe situación de necesidad a partir del momento en que se reclaman judicialmente [García Varela, R.: “Comentario al art. 148 CC”, en Sierra Gil de la Cuesta, I.: Comentario del Código Civil, Vol. 2: Arts. 90 al 347. Barcelona (2006): Bosch, p. 424]. Esto explicaría que el Código civil no permita reclamar judicialmente la deuda pendiente. De esta forma, la obligación de alimentos sería una obligación puramente natural en tanto en cuanto no se interpusiera la demanda, momento a partir del cual adquiriría el carácter de obligación civil.



No obstante, parece más adecuado sostener que la obligación de alimentos nace en el momento en que concurra la necesidad de los mismos para subsistir [como señalan Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A.: Sistema de Derecho Civil, cit., p. 46, la obligación “surge desde que se da la menesterosidad”], al tiempo que admitir que ese momento del nacimiento no coincide con el momento de abono de los mismos en caso de que el obligado a satisfacerlos no hubiera cumplido voluntariamente.

Buena prueba del nacimiento de la obligación de alimentos con anterioridad al momento de la presentación de la demanda es que si el alimentante al que son reclamados cumple, el instituto en sí surge [v. en este sentido Delgado Echevarría, J.: “Comentario al art. 148].

Por tanto, siendo esto así, sólo queda por resolver la cuestión de las pensiones de alimentos atrasadas, es decir, aquellas que no se abonaron desde el momento en que surgió la necesidad y hasta el momento de interposición de la demanda. Pues bien, en la medida en que la pensión de alimentos se establece para atender a las necesidades presentes y futuras del alimentista, no tiene sentido exigir una pensión atrasada, pues la necesidad ya no puede considerarse ‘vital’. Es decir, las cantidades que no se reclamaron en su momento no son ya necesarias para el sustento del



alimentista [así, Beltrán Cabello, C.: “Efectos de la sentencia de divorcio para el abono de la pensión por alimentos. (CHAPARRO MATAMOROS, Reflexiones en torno a la Pension de Alimentos: La Irretroactividad de la Modificación de una Pension de Alimentos. Comentario a la STS Num. 162/2014, 26 de marzo (RJ. 2014, 2036), Enero 2015, págs. 550, 551, 552)

3.2. Problema ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos en su oportunidad.

3.2.1. Derecho constitucional de alimentación

La Constitución Política del Perú señala en su artículo 1° que "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado", y en su artículo 2. Inc.1 señala que toda persona tiene derecho "A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece". Aunque no existe un reconocimiento expreso del derecho a una alimentación adecuada, este derecho se encuentra contenido en el derecho a la vida. Junto con esto, el artículo 3° de la Constitución admite la posibilidad de derechos que no son reconocidos expresamente en su texto señalando que la "enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la



Constitución garantiza ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre...".

Asimismo el artículo 55° de la Constitución Política expresa que "Los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional". Este artículo es de especial relevancia porque el Perú ha aprobado y ratificado diversos tratados atinentes al reconocimiento del derecho humano a la alimentación adecuada, entre otros, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1978, y la Declaración del Milenio.

En la legislación peruana, la Ley General de Salud regula en términos concretos el derecho a una alimentación sana y suficiente, lo cual se expresa en su artículo 10° "Toda persona tiene derecho a recibir una alimentación sana y suficiente para cubrir sus necesidades biológicas (...) En los programas de nutrición y asistencia alimentaria el Estado brinda atención preferente al niño, a la madre gestante y lactante, al adolescente y el anciano en situación de abandono social", y el artículo 12° de la misma Ley complementa la exigibilidad de este derecho cuando señala que: "Las obligaciones a las que se refieren los artículos 10° y 11° de la presente Ley, son exigibles por el Estado por quien tenga legítimo interés, a los responsables, o familiares".



3.2.2. Derecho al bienestar del niño.

La perspectiva tradicional sobre la infancia se encuentra desafiada actualmente por un nuevo interés de la sociedad hacia los niños. Esto es el resultado de un proceso que se ha producido especialmente a lo largo del siglo XX (anunciado como el siglo del niño) propiciado tanto desde distintos círculos reformistas, como en el plano del desarrollo de las ciencias sociales. Ya según avanzaba el siglo XIX crecía la preocupación moral sobre la situación de los niños, que presentaba aspectos especialmente lacerantes para mentalidades honestas, fueran racionales, liberales, o de raíz religiosa. Los distintos informes e investigaciones impulsados por personas o entidades filantrópicas y reformistas, acabaron dando lugar a normas legales dirigidas a frenar el abuso laboral de los niños, a la vez que a introducir medidas correctoras y socializadoras en sus vidas.

De este modo puede decirse que si la intervención del Estado fue fundamental para configurar el bienestar de los menores de edad, el impulso para el cambio procedía de los dirigentes morales de clase media, en su afán de generalizar sus propios valores también entre la clase trabajadora (Krieken, R., 1992; I.O.E., 1989).

Los avances en la protección de los intereses y los derechos de los niños tienen su culminación ya casi vencido el siglo XX, con la



aprobación, por las Naciones Unidas, de la Convención de los Derechos del Niño, en 1989. Dicha Convención, suscrita por todos los países del mundo (excepto Estados Unidos) estuvo precedida, no obstante, por la Declaración de Ginebra sobre los derechos del niño, fechada en 1924, y asimismo por la Declaración, del mismo nombre, adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1959. Según se ha señalado reiteradamente, la diferencia más importante de la Convención, con respecto a las anteriores Declaraciones, es la consideración de los menores de edad como “sujetos de derechos”, antes que como meros “objetos” de protección.

El bienestar de la infancia, como valor social, encuentra su máxima expresión en la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989. En su preámbulo se recuerda cómo ya la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, proclamaba que toda persona humana tiene todos los derechos y libertades enunciados y, asimismo, que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales. Es a especificar estas atenciones especiales a lo que principalmente se dirige la Convención, lo cual tiene un doble significado: por una parte, refleja el interés de los estados hacia la infancia, que se traduce, principalmente en protección; por otra, representa una segregación de los seres humanos pequeños en espacios particulares, en lo que hace, principalmente, a participación y autonomía personal. Los derechos reconocidos en la



Convención fueron clasificados, al objeto de facilitar su divulgación, en tres tipos (tres Ps): Provisión, Protección y Participación.

La provisión se refiere al derecho a poseer, recibir o tener acceso a ciertos recursos y servicios, a la distribución de los recursos entre la población infantil y adulta. La protección consiste en el derecho a recibir cuidado parental y profesional, y a ser preservado actos y prácticas abusivas, la participación expresa el derecho a hacer cosas, expresarse por sí mismo y tener voz, individual y colectivamente (Bardy et alii., 1993:12).

El grupo de derechos relativos a la participación de los niños en la sociedad, siendo escuchados, especialmente en los temas que les afectan, es el más novedoso pero, a la vez, el más restringido y el menos desarrollado en la práctica. Incluidos bajo este epígrafe estarían los artículos que hacen referencia al derecho a la libertad de expresión, de pensamiento y de conciencia (con la guía de los padres), a que el niño debe ser escuchado en todo procedimiento legal o administrativo que le afecte (pero no puede reclamar sus derechos jurídicos o administrativos si no es por mediación de sus padres o representantes), a la libertad de asociación y de celebrar reuniones pacíficas (aunque nada se menciona respecto al desarrollo de actividades políticas, de elegir a sus representantes o de ser elegido). El trabajo, que es también una forma de participación en la vida social, no está reconocido para



los niños desde el lado de libertades, sino desde el de la protección. La protección ocupa la parte más extensa del articulado, y su mero enunciado supone un doloroso recorrido por todas las situaciones que amenazan la vida de los niños.

La protección a la que los Estados partes de la Convención se comprometen se plantea tanto frente a la violación de los derechos de los menores de edad por parte de los padres, la familia y otros guardadores responsables de su bienestar, como a la que pudiera venir de instituciones o personas ajenas a la familia, como centros o establecimientos de convivencia alternativos, del propio Estado, de los medios de comunicación social, o de adultos que trataran de abusar, comerciar o explotar a los niños.

La provisión, que se refiere a la posibilidad de acceder y disfrutar de recursos materiales adecuados y suficientes, es el aspecto de la Convención más directamente relacionado con la cuestión que aquí nos ocupa. Su contenido principal se encuentra en los artículos 24 a 30. Así, en los artículos 24 y 25, los Estados parte reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud, y a un examen periódico del tratamiento al que esté sometido. El artículo 26 se refiere al derecho a beneficiarse de la seguridad social (conforme a la legislación nacional). En el artículo 28 los Estados reconocen el derecho del niño a la educación, y en el 29 se establecen las



orientaciones generales que debe tener la misma. Antes, el artículo 27 recoge el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, añadiendo, a continuación, que incumbe a los padres u otras personas encargadas del niño la responsabilidad primordial de proporcionar las condiciones de vida necesarias para su desarrollo aunque (explica el siguiente párrafo de este artículo) los Estados adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres a dar efectividad a este derecho.

En esencia, el reparto de responsabilidades en la provisión de medios para facilitar el bienestar de las personas menores de edad queda dibujado en este conjunto de artículos, a cuyo comentario se dedicará el apartado siguiente. Antes se comentarán los aspectos de la Convención que han sido destacados como más positivos para la vida de los niños, y asimismo los que se consideran defectos que deben tratar de superarse.

La virtud más notable de la Convención reside en la expresa y reiterada atribución de derechos a los niños por sí, a los niños como personas. Junto a ello es destacable que sean los “Estados parte” de la Convención los que reconocen estos derechos y adquieren el compromiso de velar por su cumplimiento, estableciéndose, en la propia Convención, un sistema continuado para el seguimiento de los avances que se van logrando en los distintos países respecto a la



protección de aquellos derechos y a la promoción del bienestar de los niños.

Por último, si la Convención no sirve, por sí, para resolver los problemas que afectan a las personas calificadas como menores por encontrarse por debajo de determinada edad, si tiene la propiedad de hacer estos problemas más visibles, estableciendo las bases y los mecanismos apropiados para abordar su resolución.

3.2.3. Derecho a la educación y desarrollo integral

Para garantizar el desarrollo integral de niños y adolescentes, para protegerlos ante eventuales peligros y para señalar responsabilidad y el rol de la familia, la escuela y las instituciones públicas, se han establecido normas nacionales y protocolos internacionales que, en general, se refieren a la niñez como una condición desde el nacimiento hasta los 18 años de edad.

Los acuerdos internacionales como la Declaración de Derechos de los Niños de la ONU, firmada por múltiples naciones en 1959, señalan como derechos de la condición infantil y de la adolescencia los siguientes:



En un más amplio sentido de la expresión, lo que las leyes sobre la niñez y la adolescencia se proponen es garantizar el bienestar de estos sectores y su desarrollo integral. Considerando que la niñez y la adolescencia son etapas de la vida, merecen ser vividas con plenitud y dignidad. Todos los esfuerzos de la familia, la sociedad y las instituciones públicas o privadas deben enfocarse de manera prioritaria en los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes.

Desde una perspectiva más específica con relación a la sexualidad, en el 2006 la Organización Mundial de la Salud emitió un protocolo sobre los derechos sexuales:

- Derecho a la libertad sexual.
- Derecho a la autonomía, integridad y seguridad sexuales del cuerpo.
- Derecho a la privacidad sexual.
- Derecho a la expresión sexual emocional.
- Derecho a la toma de decisiones reproductivas, libres y responsables.
- Derecho a la información sexual sustentada en conocimientos científicos.
- Derecho a una educación sexual integral.
- Derecho a la atención de la salud sexual.



Aunque la sexualidad atañe a todos los seres humanos, la adolescencia es una etapa en la cual aflora y se define por lo que los derechos sexuales corresponden en forma muy particular a la condición del adolescente. Ahora bien, promover y proteger los derechos de los adolescentes también los involucra a ellos. Los propios adolescentes pueden y deben hacer algo para que sus derechos sean respetados, comenzando porque deben informarse sobre esos derechos y actuar en forma preventiva para cuidarse frente a posibles factores que los ponen en situación de riesgo.

También puede prevenir los riesgos relacionados con las adicciones y el consumo de drogas, si bien es cierto que los padres o tutores son los principales responsables de la salud y del bienestar de sus hijos, y que la escuela debe contribuir con esta tarea, también es verdad que un adolescente puede asumir una actitud responsable consigo mismo.

3.3. Alternativa jurídica que establece la retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna

Artículo 342°. Del Código Civil

“El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos. *Obligación que se debe de asumir desde su nacimiento*, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa.



**INICIATIVA LEGISLATIVA QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 342 DEL
CÓDIGO CIVIL, DECRETO LEGISLATIVO N° 295 LIBRO III, TÍTULO
IV, CAPÍTULO PRIMERO.**

El presente Proyecto de Ley tiene por finalidad proponer la modificación del Artículo 342 del Código Civil, Decreto Legislativo N° 295 Libro III, Título IV, Capítulo Primero. A fin de regular la retroactividad de la pensión de alimentos en nuestra legislación peruana, así pues la presente iniciativa se sustenta en las siguientes consideraciones:

- a) Considerando que la pensión de alimentos es un derecho fundamental indispensable para la subsistencia persona humana desde su nacimiento en beneficio de los alimentistas a efecto de que tengan una vida adecuada.
- b) Con la legislación mexicana del Distrito Federal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante **SENTENCIA**, del **amparo directo en revisión 5781/2014**, el derecho de la pensión de alimentos tiene efecto jurídico retroactivo que se computa desde el nacimiento del menor, dado que también el derecho a la alimentación de los niños no prescribe. La Primera Sala aprobó la moción presentada por la ministra Olga Sánchez Cordero con tres votos a favor (de la misma Sánchez más Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Arturo Saldívar) por dos en contra (José Ramón Cossío Díaz y Jorge Mario Pardo Rebolledo).



- c) El artículo 1° de la Constitución Política del Perú señala que "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado", y en su artículo 2. Inc.1 señala que toda persona tiene derecho "A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece". Aunque no existe un reconocimiento expreso del derecho a una alimentación adecuada, este derecho se encuentra contenido en el derecho a la vida. Junto con esto, el artículo 3° de la Constitución admite la posibilidad de derechos que no son reconocidos expresamente en su texto señalando que la "enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre...".

Modificación del Artículo 342 del Código Civil Peruano

Dice: “El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa”.

Debe decir: “El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos. *Obligación que se debe de asumir desde su nacimiento*, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa.



I. Análisis costo beneficio

La propuesta no implica gasto alguno, ya que por el contrario se busca el beneficio de los alimentistas de niños y adolescentes a efecto de que en su desarrollo tenga una vida adecuada. La propuesta busca consolidar el derecho de pensión alimentos se aplique retroactivamente desde el nacimiento del concebido.

Los beneficios que se pueden esperar de esta iniciativa aparte de los mencionados anteriormente son:

- a) Brindar seguridad jurídica a los alimentistas niños y adolescentes mediante la regulación de retroactividad de pensión de alimentos amparando su tutela desde el nacimiento del concebido.
- b) Defender el derecho fundamental de la persona ya que la pensión de alimentos de los alimentistas son indispensables para su subsistencia desde su nacimiento de la persona.
- c) Ser otro de los países que trate este tema y no lo evada como si simplemente no existiera.

II. Efectos sobre la legislación nacional

La presente iniciativa legislativa no se contrapone a la legislación vigente en nuestro país. Por el contrario, se alinea en la defensa de los derechos del niño y el adolescente, reconocida por la



Constitución Política como un derecho fundamental. En ese sentido la iniciativa legislativa que impulsamos pretende darle a nuestro Código Civil, en el artículo pertinente, una coherencia con los principios constitucionales que son la base de toda norma en nuestro territorio nacional.



CONCLUSIONES

Primero: Se ha constatado con los resultados de la presente investigación, que la naturaleza jurídica del derecho de alimentos está enmarcado dentro de los postulados de nuestra Constitución Política del Estado, y asimismo dentro de nuestro ordenamiento legal está prescrito dentro del código civil y también se ha encontrado dentro de la legislación comprada como un derecho que tiene rango constitucional por lo que es un derecho de naturaleza innata al ser humano y consecuentemente no puede dejarse sin tutela por una negligencia y/o oportuna solicitud para solicitar dicho derecho.

Segundo: Se ha constatado con la presente investigación que con la actual regulación legal se viene recortando derechos de los alimentistas puesto que por una inoportuna solicitud de dicho derecho por parte de su representante legal se viene dejando sin tutela a los alimentistas, hecho que de ningún modo puede avalarse; es decir, podría premiarse al obligado irresponsable que no ha velado por cuidar y/o velar por la integridad personal de su menor hijo, por lo que creemos que con argumentos que se han encontrado es posible dar una solución a dicho impase.

Tercero: Se ha constatado con la presente investigación se ha encontrado razones suficiente de una alternativa jurídica que permita plantear la retroactividad en materia de alimentos al amparo del principio de primacía constitucional y de esta manera dar tutela jurisdiccional efectiva en casos de solicitudes inoportunas por parte de los representantes legales de los alimentistas y de esta manera no premiar a los padre irresponsables.



RECOMENDACIÓN

Se convierte en necesaria y urgente plantear la retroactividad en materia de alimentos al amparo del principio de primacía constitucional, toda vez que esta garantiza a todo concebido el derecho de alimentos que debe de gozar y el estado está en la obligación de garantizar dicho derecho y es más se tiene apoyo dentro de legislaciones comparadas como es el caso de la legislación Mexicana en la que se viene aplicando la retroactividad de dicho derecho.

Los resultados de la presente investigación deben incorporarse, a la muy escasa teoría existente sobre la postura planteada sobre la retroactividad en el derecho de alimentos, a efecto de tener una fuente sistematizada y completa respecto de su desarrollo dogmático.



REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- ARRIETA, M. (25 de Septiembre de 2015). <http://martinezarrieta.com/2015/09/25/retroactividad-de-la-pension-alimenticia/>. Obtenido de Home Publicaciones Retroactividad de la pensión alimenticia ... El criterio de la SCJN (5) atiende al interés superior del menor y a los principios ...: martinezarrieta.com/2015/09/25/retroactividad-de-la-pension-alimenticia/
- BARBERO, D. (1967). *Sistemas de Derecho Privado TOMO I y II*. America Perú: Jurídicas Europa.
- CÉSAR BELLUSCIO, A. (2004). *Manual de Derecho de Familia, tomo 2, 7ª edición actualizada y ampliada*. Pj. 485. Buenos Aires: Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.
- CORTEZ PÉREZ, C. D., & QUIROZ FRIAS, A. P. (Mayo 2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos, GACETA JURIDICA, pj. 163*. Lima: El Buho E.I.R.L.
- CORTEZ PÉREZ, C. D., & QUIROZ FRIAS, A. P. (Mayo 2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos, GACETA JURIDICA, pj. 164*. Lima: El Buho E.I.R.L.
- CUSI, A. E. (05 de Agosto de 2014). <http://andrescusi.blogspot.pe/2014/05/codigo-civil-peruano-comentado-gaceta.html>. Obtenido de Código Civil Comentado: <https://www.google.com.pe/#q=DODIGO+CIVIL+COMENTADO>.
- CUSI, A. e. (05 de Agosto de 2014). <http://andrescusi.blogspot.pe/2014/05/código-civil-peruano-comentado-gaceta.html>. Obtenido de Código Civil Comentado TOMO II, Gaceta Jurídica, pjs. 10 y 12: h
- CUSI, A. E. (04 de Mayo de 2014). <http://andrescusi.blogspot.pe/2014/05/código-civil-peruano-comentado-gaceta.html>. Obtenido de Código Civil Comentado TOMO II, Derecho de Familia, Gaceta Juridica, pj. 8:



- GALLEGOS CANALES, Y. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Jurista Editores, pjs. 465, 466, 467, 468, 469 y 470*. Lima Perú: El Búho E.I.R.L.
- GALLEGOS CANALES, Y., & JARA QUISPE, R. S. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Doctrina - Jurisprudencia - Practica ,Pj. 449*. Lima - Perú: Juristas Editores E.I.R.L, PJ.
- GALLEGOS CANALES, Y., & JARA QUISPE, R. S. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Doctrina - Jurisprudencia - Practica, pj. 449*. Lima - Perú: Jurista Editores.
- GALLEGOS CANALES, Y., & JARA QUISPE, R. S. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia-Práctica, pj. 275*. Lima - Perú: Jurista editores E.I.R.L.
- GALLEGOS CANALES, Y., & JARA QUISPE, R. S. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Jurista Editores, pjs. 471, 472, 473, 474, 475 y 476*. Lima Perú: El Búho E.I.R.L.
- GALLEGOS CANALES, Y., & JARA QUISPE, R. S. (Agosto 2012). *Manual de Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia-Práctica, pj. 455*. Lima - Perú: Jurista Editores.
- PERALTA ANDIA, J. R. (2002). *"Derecho de Familia". En: Código Civil. Tercera edición, pj. 497*. Lima: Tercera edición.
- RIPERT, G., & BOULANGER, J. (1965). *Tratado de Derecho civil TOMO IX*. Buenos Aires: La Ley.
- SANCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, O. (2014). *Sentencia de Amparo Directo en Revisión N° 5781/2014*. México.
- SIMÓN REGALADO, P. (2017). *La Pension Alimenticia, Diálogo con la Jurisprudencia pj. 16*. Lima - Perú: El Búho.
- SIMÓN REGALADO, P. (Febrero 2017). *La Pensión Alimenticia. Diálogo con la Jurisprudencia, pj. 23*. Lima Perú: El Búho.
- SOJO BIANCO, R. (2001). *Apuntes de Derecho de Familia y Sucesiones, 14ª edición, pj. 59*. Caracas: Mobil Libros.
- VALVERDE Y VALVERDE, C. (1926). *Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Tercera Edicion*. España: talleres Tipograficos "Cuesta".



- VARSI ROSPIGLIOSI. (Agosto 2012). *Derecho de Familia TOMO III, Gaceta Jurídica. pj, 421*. Lima - Perú: E.I.R.L.
- VARSI ROSPIGLIOSI, E. (Agosto 2012). *Tratado de Derecho de familia, TOMO III, Gaceta Jurídica, pj. 420*. Lima - Perú: Imprenta Editorial el Búho E.I.R.L.
- VARSI ROSPIGLIOSI, E. (Agosto 2012). *Tratado de Derecho de Familia. TOMO III. Gaceta Jurídica, pjs. 428, 429 y 430*. Lima Perú: El Búho E.I.R.L.
- VARSI ROSPIGLIOSI, E. (Agosto 2016). *Tratado de Derecho de Familia, Gaceta Jurídica, pj. 425 y 426*. Lima - Perú: El Búho E.I.R.L.
- VARSI ROSPIGLIOSI, E. (Octubre 2011). *Tratado de derecho de familia TOMO I. Gaceta Juridica. Primera edicion, pj. 100*. Lima - Peru: El Buho E.I.R.L.



ANEXOS



4.3 Matriz de Consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	METODOLOGIA
<p>Problema General. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del derecho a los alimentos, que problemas se vienen presentando ante la negligencia en solicitar dicho derecho y cuál sería la alternativa de solución?</p>	<p>Objetivo General Analizar la naturaleza jurídica del derecho a los alimentos, para establecer los problemas que se vienen presentando ante la negligencia en solicitar dicho derecho, e identificar la alternativa de solución.</p>	<p>Hipótesis de Trabajo Existen razones de índole jurídica que justifican una propuesta legislativa para proponer la retroactividad del derecho de alimentos, para que no queden impune los padres irresponsables.</p>	<p>Enfoque: Cualitativo Diseño Metodológico Correlacional.</p>
<p>Problema Específico: 1 ¿Cuál es la naturaleza jurídica del derecho de alimentos, y su desarrollo dentro de la legislación nacional y derecho comparado? 2 ¿Qué problemas se viene presentando ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos a favor de los alimentistas en su debida oportunidad? 3 ¿Cuál sería la alternativa jurídica que permita afrontar y superar la problemática planteada, para que pueda ejercer dicho derecho en cualquier momento por parte del alimentista?</p>	<p>Objetivos Específicos 1. Analizar la naturaleza jurídica del derecho de alimentos y su desarrollo dentro de la legislación nacional y derecho comparado. 2. Establecer los problemas que se vienen presentando ante la inoperancia y/o negligencia de los progenitores al no solicitar el derecho de alimentos a favor de los alimentistas en su debida oportunidad. 3. Identificar la alternativa jurídica que permita afrontar y superar la problemática planteada, para que pueda ejercer dicho derecho en cualquier momento por parte del alimentista.</p>		<p>Tipo de diseño: Transversal Tipo de Investigación jurídica: Dogmático Propositivo</p>



AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
5781/2014
QUEJOSA: *****

MINISTRA PONENTE: OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS
SECRETARIA: ROCÍO BALDERAS FERNÁNDEZ

México, Distrito Federal, la **Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, en la sesión correspondiente al día nueve de septiembre de dos mil quince, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelven los autos relativos al amparo directo en revisión **5781/2014**, interpuesto por *********, en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito en el juicio de amparo directo *********, en materia civil.

I. ANTECEDENTES

1. Por escrito presentado el trece de junio de dos mil once, en el Juzgado Único Civil del Partido de San Felipe Guanajuato, *********, por su propio derecho, demandó en la vía ordinaria civil a *********, las siguientes prestaciones:
 - a) reconocimiento de la filiación, estado de hija y paternidad,
 - b) el pago de los alimentos caídos, provisionales, definitivos y
 - c) el pago de gastos y costas judiciales así como de honorarios.
2. Seguidos los trámites de ley, el juzgado en sentencia dictada el veintitrés de enero de dos mil catorce, condenó al demandado el reconocimiento de paternidad como descendiente en primer grado a favor de *********, a otorgar



a la actora una pensión definitiva mensual y al pago de costas procesales, y lo absolvió del pago de alimentos.¹

3. En contra de la anterior resolución, ambas partes interpusieron sendos recursos de apelación, que por razón de turno tocó conocer a la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado, registrado con el número ***** que en sentencia de treinta y uno de marzo de dos mil catorce, determinó modificar la resolución apelada, y corrigió incongruencias en la cuantía de la pensión alimenticia, además de condenar al demandado al pago de costas.²

II. TRÁMITE DEL JUICIO DE AMPARO

4. **Juicio de amparo directo.** Mediante escrito presentado el viernes dos de mayo de dos mil catorce, ante la Oficialía de Partes Común Civil, ***** solicitó el **amparo y protección de la Justicia Federal contra la autoridad y actos que a continuación se precisan:**

Autoridad responsable:

- Autoridad ordenadora: Séptima **Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato.**
- Autoridades ejecutoras: el **Juez Civil de Partido** de San Felipe, Guanajuato y el actuario adscrito al mismo.

Acto reclamado:

- La sentencia de fecha de treinta y uno de marzo de dos mil catorce, dictada en el Toca número *****.

5. La parte quejosa invocó como derechos violados los contenidos en los artículos 1°, 4°, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 10 de la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias; 4.1, 17.4, 17.5, 19, 24, 25 y 32 de la Convención

¹ Cuaderno del juicio de Amparo Directo foja 76 al reverso.

² Ídem foja 4



Americana sobre Derechos Humanos y 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

6. Por cuestión de turno, le correspondió el conocimiento de la demanda de amparo al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito, y ordenó registrarla con el número *****.
7. Por último, mediante sentencia de veinticuatro de octubre de dos mil catorce, el Tribunal Colegiado negó el amparo y protección de la Justicia Federal solicitada.

III. TRÁMITE DEL RECURSO DE REVISIÓN

8. Inconforme con la sentencia de amparo, la quejosa interpuso el presente recurso, mediante escrito presentado el dieciocho de noviembre de dos mil catorce, en la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados en Materia Civil.
9. Mediante auto de veintiocho de noviembre de dos mil catorce, este Alto Tribunal admitió el presente recurso, y ordenó su registro bajo el número 5781/2014, con reserva del estudio de los motivos de importancia y trascendencia que pudiesen aparecer. Puntualizó que la tramitación del asunto se regiría por lo dispuesto en la nueva Ley de Amparo, al derivar de un proceso constitucional iniciado bajo su vigencia. Asimismo, ordenó que dicho expediente fuese turnado para su estudio a la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas y radicado en la Primera Sala de este Alto Tribunal, ya que la materia del asunto correspondía a su especialidad.
10. Por último, mediante acuerdo de nueve de enero de dos mil quince, el Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se avocó al estudio del recurso presentado, y remitió los autos a la ponencia de la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas, a fin de que elaborara el proyecto de resolución correspondiente.



IV. OPORTUNIDAD

11. De las constancias se advierte que la sentencia recurrida fue notificada a la quejosa, por medio de lista el día treinta y uno de octubre de dos mil catorce.³ En ese sentido, el plazo de los diez días para interponer el presente recurso, de conformidad con el artículo 86 de la Ley de Amparo vigente, corrió a partir del cuatro al dieciocho de noviembre de dos mil catorce, descontándose los días ocho, nueve, quince y dieciséis de noviembre de dos mil catorce, por ser sábados y domingos de conformidad con los artículos 19 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, según el Acuerdo 18/2013 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, así como el día diecisiete del mismo mes y año, al ser un día inhábil de conformidad con el artículo 74 de la Ley de Amparo vigente. Por tanto, si el recurso de revisión se interpuso el día dieciocho de octubre de dos mil catorce, resulta evidente que su presentación es oportuna.

V. COMPETENCIA

12. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por el artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II de la Ley de Amparo; 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, así como en los puntos Primero, Segundo, fracción III, y Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, emitido el trece de mayo de dos mil trece y publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno del mismo mes y año, en virtud de haberse interpuesto en contra de la sentencia dictada por un Tribunal Colegiado de Circuito en un juicio de amparo directo.

VI. PROCEDENCIA

³ Cuaderno de Juicio de Amparo Directo ***** , foja 111 al reverso.



13. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 83 fracción V, de la Ley de Amparo, para la procedencia del recurso de revisión en amparo directo, se requiere que se reúnan los siguientes requisitos, para verificar si es o no procedente el recurso de revisión:

a) Que en la sentencia recurrida se haya hecho pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una ley, tratado internacional o reglamento, o se establezca la interpretación directa de un precepto constitucional, o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio.

b) Que el problema de constitucionalidad entrañe la fijación de un criterio jurídico de importancia y trascendencia, a juicio de la Sala respectiva.

14. Por lo que se refiere al segundo de los requisitos antes mencionados, el propio Punto Primero del Acuerdo en cita señala que,⁴ por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando exista jurisprudencia sobre el problema de constitucionalidad hecho valer en la demanda de amparo, así como cuando no se hayan expresado agravios o, en su caso, éstos resulten ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes y no haya que suplir la deficiencia de la queja, o bien, en casos análogos.

15. Sobre el particular, resultan aplicables las jurisprudencias 1ª/J. 101/2010 de esta Primera Sala, de rubro *“AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE DEBEN SER REVISADOS POR EL*

⁴ PRIMERO. Procedencia. (...)

II. Por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando:

a) Exista jurisprudencia sobre el tema de constitucionalidad planteado;

b) Cuando no se hayan expresado agravios o cuando, habiéndose expresado, sean ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes, siempre que no se advierta queja deficiente que suplir;

c) En los demás casos análogos a juicio de la Sala correspondiente.



PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O DE SUS SALAS”, así como la tesis jurisprudencial 2ª/J 64/2001, sustentada por la Segunda Sala y que esta Sala comparte, cuyo rubro es “*REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA*”.

16. En el presente caso, la quejosa, en su demanda de amparo planteó la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los artículos 416 y 422 del Código Civil del Estado de Guanajuato, ya que los referidos artículos atentan contra el derecho a recibir alimentos, respecto de los artículos 1°, 4°, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de los artículos 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 10 de la Convención Interamericana de Obligaciones Alimentarias, 4.1, 17.4, 17.5, 19, 24, 25 y 32 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el precepto 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
17. Por su parte, en el escrito de agravios, la ahora recurrente combate la omisión del Tribunal Colegiado en relación con el análisis de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los preceptos legales antes mencionados.
18. Por lo anterior, esta Sala estima que el presente recurso reúne los requisitos de procedencia, pues el Tribunal Colegiado fue omiso en atender el planteamiento de constitucionalidad realizado por la ahora recurrente en sus conceptos de violación, aunado a que este Alto Tribunal no ha sentado jurisprudencia al respecto, cuestión que acredita el requisito de importancia y trascendencia del presente asunto.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

19. Conceptos de violación. En su escrito de demanda, la quejosa en único concepto de violación, aduce la inconvencionalidad e inconstitucionalidad de los artículos 416 y 422 del Código Civil del Estado de Guanajuato, ya que en



su opinión, atentan contra los derechos fundamentales de igualdad, no discriminación, así como las obligaciones que nacen a través de los lazos familiares como son el otorgar alimentos.

20. De igual forma aduce que dichos artículos prevén un trato discriminatorio respecto de la obligación para recibir alimentos, al distinguir entre los hijos nacidos dentro del matrimonio o reconocidos por sus padres biológicos, con relación a los hijos nacidos fuera del matrimonio y reconocido sólo por uno de sus padres.
21. Aunado a lo anterior, argumenta que la obligación alimentaria nace a cargo de los progenitores desde el momento de la concepción, concretado con el nacimiento y no por el estado de filiación, determinado por una sentencia de reconocimiento de paternidad. Por ello, los efectos de la sentencia sólo son reconocer una situación anteriormente creada, retrotrayendo la obligación alimentaria hasta el momento de la concepción.
22. Sentencia del Tribunal Colegiado. El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito, en sentencia del veinticuatro de octubre de dos mil catorce, negó el amparo solicitado por la quejosa, al estimar infundado el concepto de violación, ya que, como sostuvo la Sala responsable, si bien la actora reclamó el pago de alimentos caídos, provisionales y definitivos, el derecho a recibir alimentos, surge a partir de la sentencia judicial que reconoce la existencia de tal filiación, por ello no le dio la razón a la quejosa, al sostener que debió condenársele al padre a cubrir los alimentos desde su nacimiento, pues en la especie, fue una determinación judicial la que sentó por cierto que el demandado era el padre de la actora. El Tribunal Colegiado llegó a tal conclusión al interpretar los artículos 70, 71, 81, 82, 84, 381, 382 y 416 del Código Civil del Estado de Guanajuato.
23. Por otra parte, determinó que los alimentos caídos se encuentran tutelados por el artículo 337 del Código Civil del Estado que prevé: *“Cuando el marido no estuviere presente, o estándolo rehusare entregar a la mujer lo necesario*



para los alimentos de ella o de los hijos, será responsable de las deudas que la esposa contraiga para cubrir esa exigencia; pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto, y siempre que no se trate de gastos de lujo.”

24. En atención a dicha disposición, concluyó que el acreedor cuenta con la facultad de reclamar al deudor alimentario el monto de las deudas que se hubiera visto obligado a contraer para solventar los alimentos, y que la presunción derivada de la necesidad de percibir los alimentos desaparece, toda vez que si el deudor alimentario ha subsistido por el lapso del tiempo que comprenden tales alimentos caídos, es porque se sufragaron sus necesidades; situación que muta los gravámenes procesales de quienes lo reclamen, pues la subsistencia del demandante hace presumir, a su vez, que no los requirió para sobrevivir y desarrollarse. Así, lo cierto es que al reclamarse los alimentos caídos, recae en el autor la carga procesal de probar que tuvo que recurrir a la solicitud de créditos para cubrir, dichas necesidades, lo que a su vez, arroja a la demandante la carga de reseñar en la demanda todos los extremos de facto en que se base la pretensión.
25. Asimismo, el tribunal aplicó la tesis de la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el rubro: **“ALIMENTOS, PRUEBA PARA DEMOSTRAR LAS DEUDAS POR CONCEPTO DE.”**⁵ así como el criterio emitido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Décimo Noveno Circuito, con el rubro: **“ALIMENTOS. LA PRESUNCIÓN DE NECESITARLOS NO TIENE EL ALCANCE DE REVERTIR LA CARGA PROBATORIA AL DEMANDADO, CUANDO SE RECLAMAN EN FORMA RETROACTIVA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TAMAULIPAS).”**⁶
26. Por conclusión, el Tribunal Colegiado, estableció que del concepto de violación no se advertía violación manifiesta en la ley que hubiera dejado en

⁵ Semanario Judicial de la Federación; Séptima Época; 241286 ; Tercera Sala; Volumen 87, Pág. 15; Tesis Aislada(Civil).

⁶ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Novena Época; 172627 ;Tribunales Colegiados de Circuito; Tomo XXV, Mayo de 2007; Pág. 2015; Tesis Aislada(Civil).



estado de indefensión a la quejosa, ni existieron datos objetivos que permitieran al tribunal constatar que la quejosa se encontraba en condiciones de pobreza o marginación que la situara en clara desventaja social para su defensa. Por lo anterior, el tribunal le negó el amparo.

27. Agravios. La recurrente aduce en un único agravio, la omisión del Tribunal Colegiado sobre el análisis de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los artículos 416 y 422 del Código Civil del Estado de Guanajuato, planteado en su demanda de amparo.

a) Al respecto, aduce que dichos artículos, en su contenido realizan un trato discriminatorio, al considerar que la obligación de otorgar alimentos surge a partir de la sentencia que reconoce la filiación como hija del tercero interesado.

b) Asimismo argumentó que dichos artículos prevén un trato discriminatorio respecto de los hijos dentro del matrimonio y fuera del mismo, ya que el derecho de alimentos es recibido por los hijos dentro del matrimonio, desde el momento de su nacimiento, prerrogativa de la cual no goza la quejosa por haber nacido fuera del matrimonio.

c) Los alimentos caídos, implican para su condena, el hecho de que el obligado, no los dio y por ello no se puede negar ese derecho, y se debe de regir bajo el parámetro del ambiente social, costumbres y particularidades del acreedor, así como sus necesidades para devolver el estatus al que pertenece, a fin de visualizar la problemática y garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva e igualitaria a las mujeres. Por lo anterior, el precepto que permite el cobro de alimentos caídos sólo respecto de las deudas contraídas para sufragarlos es inconstitucional e inconvencional, al limitar el ejercicio de ese derecho y dar un trato discriminatorio, al no atender a la perspectiva de género, ni a los axiomas de proporcionalidad y equidad, ya que durante la vida de la quejosa, ésta nunca ha podido gozar de prerrogativas que le brinda el haber disfrutado alimentos de su padre.

VIII. ESTUDIO DE FONDO

28. Esta Sala advierte que la quejosa impugnó, en sus conceptos de violación, la constitucionalidad de dos preceptos legales relacionados con el reconocimiento de la filiación de los padres respecto de los hijos, y que se transcriben a continuación:

“Capítulo Cuarto. Del Reconocimiento de los hijos nacidos fuera de matrimonio.

ARTÍCULO 416.- *La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario, porque así lo presume la ley o por la sentencia que declare la paternidad.*

ARTÍCULO 422.- *El reconocimiento hecho por uno de los padres produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.”*

29. La inconstitucionalidad de dichos preceptos legales lo realiza con base en dos aspectos:

- a) La vulneración del principio de igualdad y no discriminación, pues considera que se realiza una distinción entre hijos fuera del matrimonio, e hijos dentro del matrimonio.
- b) El reconocimiento del cumplimiento de las obligaciones alimentarias del padre hacia los hijos fuera del matrimonio, pues según la ahora recurrente, dicho reconocimiento vulnera los derechos alimentarios desde el nacimiento.

30. Esta Primera Sala, estima que deben declararse infundados los agravios de inconstitucionalidad en la medida que de su contenido se infiere que el artículo 416 del instrumento legal antes citado, hace referencia a la filiación del padre y madre respecto del hijo nacido fuera del matrimonio. En cuanto a la madre, el reconocimiento se entiende por el sólo hecho del nacimiento, mientras que respecto del padre, existen tres formas para determinar cuándo se acredita el vínculo del padre con el hijo, ya sea que se reconozca



de manera voluntaria, cuando se presume por la ley, o por sentencia que declare la paternidad.

31. Con relación al artículo 422, se refiere a que el reconocimiento hecho por uno de los padres produce efectos exclusivamente para éste y no del otro progenitor. De lo que se concluye del contenido de los preceptos impugnados que los argumentos de inconstitucionalidad que hace valer la parte quejosa no guardan vinculación.
32. De lo anterior, se desprende lo infundado del agravio en estudio en la medida que sus agravios de inconstitucionalidad versan sobre la retroactividad de los alimentos caídos a partir del reconocimiento de paternidad, hipótesis no contemplada en los artículos 416 y 422 del Código Civil del Estado de Guanajuato.
33. En otro orden de ideas la ahora recurrente, cuestiona la determinación del Tribunal Colegiado de no reconocer sus derechos alimentarios, al considerar que surge a partir de la sentencia que determina la existencia de tal filiación, negando el derecho de la quejosa a condenar al deudor alimentario a cubrir alimentos desde su nacimiento, considerando que **fue una determinación judicial la que sentó que el demandado era el padre de la actora.**
34. Asimismo, cuestiona la determinación del Tribunal Colegiado en cuanto a que al reclamarse alimentos caídos, recae en el actor la carga procesal de probar que tuvo que recurrir a la solicitud de créditos para cubrir precisamente esas necesidades, lo cual, a su vez, arroja a la demandante la carga de reseñar en la demanda todos los extremos de facto en que se basó la pretensión de que se le pagarán tales prestaciones.
35. En ese sentido, con la finalidad de responder a dichos agravios, esta Sala estima necesario ahondar sobre los derechos alimentarios, como lo ha entendido este Alto Tribunal, y posteriormente, determinar si el análisis realizado por el Tribunal Colegiado, sobre el reconocimiento del padre sobre



los hijos fuera del matrimonio por sentencia judicial, se hizo con base en una correcta interpretación constitucional y convencional.

36. Este Primera Sala ha establecido en el **amparo directo en revisión *******,⁷ que, para la plena eficacia del derecho fundamental a un nivel de vida adecuado o digno depende, a su vez, de una completa satisfacción de esta esfera de derechos propia de las necesidades básicas de los seres humanos.
37. Así, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado y, por tanto, a la plena satisfacción de todas sus necesidades básicas en virtud de su dignidad como ser humano. Ahora, ya reconocido este derecho, surge una importante interrogante respecto a quién corresponde la obligación de garantizar el pleno goce de este cúmulo de derechos de aquellas personas que por su situación personal se encuentran imposibilitadas de los medios para su subsistencia.
38. Al respecto, este Alto Tribunal ha considerado que la garantía de este derecho no sólo le corresponde al Estado de manera exclusiva pues, derivado de su propia naturaleza, es evidente que el mismo permea y se encuentra presente en ciertas relaciones que se entablan entre particulares, especialmente en lo que se refiere a las obligaciones de alimentos derivadas de las relaciones de familia.
39. Efectivamente, si bien es cierto que la obligación de proporcionar alimentos en el ámbito familiar es de orden público e interés social y, por tanto, el Estado tiene el deber de vigilar que en efecto se preste dicha asistencia, **en última instancia corresponde a los particulares, derivado de una relación de familia, dar respuesta a un estado de necesidad en el que se encuentra un determinado sujeto, bajo circunstancias específicas señaladas por la propia ley.**

⁷ Resuelto bajo la ponencia del señor Ministro ponente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, *****



40. En consecuencia, es posible concluir que del derecho fundamental a acceder a un nivel de vida adecuado **emanan obligaciones tanto al Estado en el ámbito del derecho público –régimen de seguridad social– como a los particulares en el ámbito del derecho privado –obligación de alimentos–, derivándose de la interacción y complementación de ambos aspectos la plena eficacia del derecho fundamental en estudio.**
41. Ahora bien, en cuanto a los derechos alimentarios corresponde, para que nazca la obligación de garantizar su cumplimiento, es necesario que concurren tres supuestos: **(i)** el estado de necesidad del acreedor alimentario; **(ii)** un determinado vínculo familiar entre acreedor y deudor; y **(iii)** la capacidad económica del obligado a prestarlos.
42. Respecto al primer requisito, el estado de necesidad del acreedor alimentario constituye el origen y fundamento de la obligación de alimentos, entendiéndose por éste aquella situación en la que pueda encontrarse una persona que no puede mantenerse por sí misma, pese a que haya empleado una normal diligencia para solventarla, y con independencia de las causas que puedan haberla originado.
43. Ahora bien, en cuanto al segundo requisito, dependerá de la relación de la familia existente entre acreedor y deudor, el nivel de necesidad del primero y la capacidad económica de este último, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso concreto.
44. Ya anteriormente, esta Primera Sala estableció en el **amparo directo en revisión *******,⁸ que no es factor determinante si se trata de hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, **el reconocimiento de la filiación no puede hacer distinción en los efectos que genera dicho vínculo.** La

⁸ Ídem.

afirmación anterior negaría cualquier interpretación que ciña el reconocimiento de los derechos alimentarios del acreedor al reconocimiento de los hijos por parte del padre.

45. No obstante, la interpretación realizada por el Tribunal Colegiado se estima incorrecta pues, el reconocimiento de los derechos alimentarios surgen desde el nacimiento, sin importar si se trata de hijos fuera o dentro del matrimonio.
46. Ahondando en ello, en el **amparo directo en revisión *******,⁹ esta Sala realizó el estudio de los derechos alimentarios y el vínculo paterno-filial. Al respecto, consideró que, a diferencia de los alimentos entre parientes, la obligación alimentaria de los padres con los hijos reviste una fisonomía particular y se rige por normas específicas que contemplan su singularidad, como es el que no debe acreditarse la necesidad del alimentado, pues ésta se presume: tratándose del derecho de alimentos cuyo titular es un menor de edad no se requiere la conformación del requisito de necesidad, sino que basta la mera existencia del vínculo familiar.
47. Ahora bien, en cuanto al origen de la obligación de los padres de otorgar alimentos a sus descendientes, esta Sala ha reconocido su fundamento en la relación paterno-filial, pues, como ya se dijo, los padres deben prestar asistencia a sus hijos.¹⁰ Esta obligación se vincula directamente con el desarrollo armónico de los menores, en virtud de su relación estrecha con la conservación de la vida y la dignidad de la persona del menor.
48. Así pues, tomando en cuenta que los alimentos tienen su fundamento en la relación paterno-materno-filial, la única condición para la existencia de la deuda alimenticia –en los casos de los alimentos que derivan del

⁹ Resuelto en sesión de ***** , bajo la ponencia del señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

¹⁰ La denominación “*derecho de alimentos*” ha tenido tradicionalmente un corte marcadamente civilista, heredado de la tradición jurídica, que recogen los diversos códigos civiles. Cabe señalar que también se le denomina *deber de manutención* o asistencia en el derecho internacional de los derechos humanos y en diversos tratados doctrinales, pero los elementos que lo comprenden no difieren entre sí independientemente de cómo se le nombre en el derecho, en la doctrina y en los tratados internacionales.



reconocimiento de paternidad– reside en que exista el lazo o vínculo entre padres e hijos derivado de la procreación.

49. Por tanto, la existencia del nexo biológico es el fundamento del derecho alimentario y no el reclamo judicial, instancia posterior que no define el nacimiento de la obligación. Sentado lo anterior, queda manifiesto que la sentencia que admite el estado de hijo es declarativa de estado: sólo reconoce una situación jurídica anteriormente existente y, por lo tanto, su efecto propio es la retroactividad al momento en que quedó constituida la relación o situación jurídica a la cual se refiere; es decir, la adjudicación de la paternidad es un requisito previo para el cumplimiento del deber alimentario, pero no crea la obligación.¹¹

50. Desde una perspectiva armónica no puede sino arribarse a la consecuencia lógica de que el nacimiento de la obligación de prestar alimentos a los menores desde que nacen resulta una prerrogativa de éstos, y deber imprescriptible e insustituible de ambos progenitores, pues **no es voluntad de los progenitores ser titulares de la patria potestad y, con ello, deudores alimentarios.**¹² Así pues la obligación alimentaria ineludiblemente nace desde el momento del nacimiento del menor.

51. Por consiguiente, la obligación alimentaria, en virtud de su causa y naturaleza, así como por ser de orden público, no puede renunciarse ni ser delegada, sino que recae directamente y en primer lugar en los padres; esto es, pesa tanto en el padre como en la madre porque de esa manera se garantiza el máximo desarrollo posible del menor, acorde con lo dispuesto en el artículo 18 de la Convención que reconoce el deber de ambos progenitores en el cuidado y la crianza de los menores de edad, quienes

¹¹ Véase al respecto lo resuelto en *****.

¹² El *derecho-deber* de criar a los hijos en pos de su pleno desarrollo se encuentra en las legislaciones civiles, concretamente en la institución de la patria potestad, determinándose así el momento en que nace la obligación alimentaria: el nacimiento del menor, porque es la patria potestad la fuente de la obligación



deben asegurarle, dentro de sus posibilidades, las condiciones de vida necesarias para su desarrollo.

52. Bajo estas condiciones, esta Sala considera que el Tribunal Colegiado hizo una incorrecta interpretación sobre los derechos alimentarios, al estimar que el cumplimiento de dicha obligación por el padre que reconozca a un hijo fuera del matrimonio, se ciñe al reconocimiento que haga en una resolución judicial, dándole efectos constitutivos de derechos.
53. Dicha interpretación es incorrecta, pues atenta contra los derechos alimentarios de los hijos nacidos fuera del matrimonio, al establecer que el reconocimiento de la filiación en una sentencia judicial es constitutiva de los derechos alimentarios, cuestión contraria a la interpretación de este Alto Tribunal, pues dicho reconocimiento es meramente declarativo, ya que la generación del vínculo surge desde el nacimiento, sin importar si el reconocimiento fue posterior. Así, se estima incorrecta la interpretación del Tribunal Colegiado, pues no es congruente con lo que este Alto Tribunal ha reconocido como derechos alimentarios, consagrado en el artículo 4° constitucional.
54. En ese orden de ideas, esta Primera Sala, estima que los efectos del reconocimiento del padre al hijo, genera ciertas obligaciones, como el pago de alimentos, que la ahora recurrente alega.
55. No pasa inadvertido para esta Primera Sala que la quejosa demandó el pago de los alimentos caídos, provisionales y definitivos, mismos que fueron otorgados por el Juez de primera instancia, con excepción de los alimentos caídos, y que el análisis del presente asunto, se analiza bajo parámetros de alimentos retroactivos, entendidos como equivalentes.



56. En efecto, ha sido criterio de esta Primera Sala, en la resolución del **amparo directo en revisión *******,¹³ que los alimentos caídos tienden a satisfacer el derecho fundamental de alimentos que en su momento, le asiste a la menor, en la medida en que la obligación alimenticia es de ambos padres, garantizando así el desarrollo de los menores.
57. Conclusión a la que se arriba en la medida de que la cuestión alimenticia se proyecta como un derecho humano para que todo menor pueda ver satisfechas sus necesidades básicas como se desprende del contenido del artículo 4° constitucional. Es decir, **el derecho a recibir alimentos constituye un derecho fundamental**, de tal forma que los elementos esenciales que integran el derecho a alimentos son correlativos a varios derechos tutelados en dicho ordenamiento.
58. Asimismo, esta Sala estima incorrecta la determinación del Tribunal Colegiado de considerar que la recurrente tiene la carga de probar las deudas contraídas para cubrir sus necesidades alimentarias, debido a que se presume que fueron cubiertas por la madre, en la medida de que en el caso, la menor permaneció todo el tiempo con ella, pues el reconocimiento de paternidad se actualizó hasta la edad de veinticuatro años, razón por la cual la parte que tiene que demostrar el suministro de alimentos corresponde al padre.
59. **En cuanto a la retroactividad de los alimentos o alimentos caídos, toda vez que el derecho a ellos surge desde el nacimiento del acreedor alimenticio, tal como ha quedado establecido por esta Sala, se estima pertinente establecer un *quantum* para subsanar dicho derecho bajo los siguientes parámetros:**
- a) **El *quantum* debe ser establecido en atención al principio de proporcionalidad, tomando en cuenta que el deudor alimenticio tiene**

¹³ Resuelto en sesión de *****, bajo la ponencia del señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

la carga de demostrar que la quejosa, ahora recurrente, no tenía la necesidad de recibir los alimentos.

- b) La Sala responsable debe tomar en cuenta si existió conocimiento previo del embarazo y/o nacimiento de la ahora recurrente, con la finalidad de saber si tenía la intención de cumplir con las obligaciones. Dicha circunstancia no afecta la determinación de un quantum, no obstante, resulta esencial para estimar que dicho desconocimiento no es atribuible, pues no se podría asumir que no quiso cumplir con las obligaciones alimentarias, sino que, dado que desconocía la existencia del hijo o hija, no podía cumplir con una obligación que ignoraba.¹⁴
- c) La Sala responsable debe tomar en cuenta la posibilidad económica actual del deudor alimenticio.

IX. DECISIÓN

60. En atención a las anteriores consideraciones, esta Primera Sala, concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión, a la quejosa, para que la Sala responsable deje sin efectos la sentencia reclamada y en su lugar emita otra en la que cuantifique una indemnización por el derecho conculcado, revirtiendo la carga probatoria al demandado, para que demuestre que la quejosa no necesitó dichos alimentos; los mismos que deben retrotraerse al momento del nacimiento de la recurrente, utilizando los parámetros establecidos en la presente sentencia.

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala

RESUELVE:

PRIMERO. En la materia de la revisión se revoca la sentencia recurrida.

¹⁴ Amparo Directo en Revisión 2293/2013, proyecto del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, resuelto en sesión de veintidós de octubre de dos mil catorce.



SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege a *********, en contra del acto reclamado, en los términos precisados en esta ejecutoria.

TERCERO. Devuélvase los autos a la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado, para los efectos precisados en la parte considerativa de esta ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvase los autos relativos al lugar de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de tres votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Olga Sánchez Cordero de García Villegas (ponente) y Presidente Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien se reserva el derecho de formular voto concurrente, en contra de los emitidos por los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quienes se reservan el derecho de formular voto particular.

Firman el Ministro Presidente de la Sala y la Ministra Ponente, con el Secretario de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA

MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA



PONENTE

MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS

SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA

LIC. JUAN JOSÉ RUIZ CARREÓN

***** En términos de lo previsto en los artículos 3º, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos. -----