



Universidad Inca Garcilaso de la Vega

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TESIS

“PROPUESTA DE MODIFICACIÓN AL PROCESO DE PENSION DE ALIMENTOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA: LA RETROACTIVIDAD DE LA PRETENSIÓN”

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

AUTOR

BETZABE PEÑALOZA TOVAR

ASESOR

MG. RENAN GALINDO PERALTA

LIMA – PERÚ

2023

TESIS

INFORME DE ORIGINALIDAD

22%

INDICE DE SIMILITUD

22%

FUENTES DE INTERNET

6%

PUBLICACIONES

%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	4%
2	repositorio.uigv.edu.pe Fuente de Internet	1%
3	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	1%
4	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	1%
5	repositorio.upagu.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	1%
7	revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%
8	qdoc.tips Fuente de Internet	<1%
9	dspace.unl.edu.ec Fuente de Internet	<1%



Dedicatoria

Esta obra está dedicada a mi familia y amigos, que siempre me han apoyado sin reservas y han creído en mí para lograr mis metas.



Agradecimiento

Doy gracias a Dios, a mi familia y a todos los que me ayudaron a trabajar muy duro para lograr mi gran objetivo.

Índice

Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento	iii
Índice de tablas.....	vi
Índice de figuras.....	vii
Resumen	viii
Abstract	ix
Introducción	x
CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	12
1.1. Marco teórico	13
1.2. Investigaciones.....	51
1.3. Marco conceptual.....	59
CAPÍTULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES.....	62
2.1. Planteamiento del problema.....	63
2.1.1 Descripción de la Realidad Problemática.....	63
2.1.2 Antecedentes teóricos.....	65
2.1.3 Definición del Problema.....	72
2.2. Finalidad y Objetivos de la Investigación.....	73
2.2.1 Finalidad.....	73
2.2.2 Objetivos	73
2.2.3 Delimitación del estudio.....	74
2.2.4 Justificación e importancia del estudio.....	74
2.3. Hipótesis y Variables.....	76
2.3.1 Supuestos teóricos	76
2.3.2 Hipótesis.....	76
2.3.2 Variable.....	77
CAPÍTULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS.....	78
3.1 Población y muestra.....	79
3.2 Enfoque y Diseño de estudio	79
3.3 Técnica e instrumento de Recolección de Datos	80
3.4 Ética de la Investigación.....	81

3.5 Procesamiento de Datos	82
CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS	83
4.1. Presentación de resultados.....	84
4.2. Contratación de hipótesis.....	99
4.3. Discusión de resultados.....	100
CAPÍTULO V: CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES.....	105
5.1. Conclusión	105
5.2. Recomendaciones	107
Referencias Bibliográficas	107
ANEXOS.....	112



Índice de tablas

Tabla 1 Matriz de Triangulación N.º 1.....	84
Tabla 2 Matriz de Triangulación N.º 2.....	87
Tabla 3 Matriz de Triangulación N.º 3.....	90
Tabla 4 Matriz de Triangulación N.º 4.....	92
Tabla 5 Matriz de Triangulación N.º 5.....	94
Tabla 6 Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 1	96
Tabla 7 Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 2	97
Tabla 8 Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 3	97
Tabla 9 Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 4	98
Tabla 10 Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 5	98



Índice de figuras



Resumen

La presente investigación tiene como título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión, el cual tiene como objetivo de investigación establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica; así como determinar los fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial para proteger el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica, especificando la problemática correspondiente, las preguntas y objetivos pertinentes. La metodología de investigación empleada fue de enfoque cualitativo, de tipo básico y diseño no experimental. Asimismo, las técnicas e instrumentos de recojo de datos se realizaron a través de fuentes de información, análisis documental y la entrevista, mediante una guía de preguntas. Los sujetos de estudio estuvieron conformados por 6 abogados con experiencia en el ejercicio profesional, realizándose la matriz de triangulación. De tal manera se tuvo como resultado que, se evidencia un consenso general acerca de la posibilidad de implementar la retroactividad en el pago de alimentos, así como que esta medida tendría un impacto positivo en la protección del interés superior del niño, aunque también se destacan desafíos y riesgos que subrayan la necesidad de una regulación adecuada para evitar afectar la seguridad jurídica. De este modo se concluye que, sí es posible establecer la retroactividad en el pago de pensión de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú lo cual implica que se pueda solicitar el pago de la pensión y esta se pueda realizar desde antes de tener una resolución de la demanda, teniendo un impacto positivo y beneficioso para salvaguardar el interés superior del niño suministrándole los recursos físicos, económicos y afectivos de los que puede haber carecido el menor a lo largo de su vida sin atentar en contra de la seguridad jurídica y la igualdad de condiciones de las partes durante el debido proceso ya que el derecho alimentario del menor de edad es una prioridad protegida por la legislación nacional e internacional.

Palabras clave: Retroactividad, Alimentos, pensión de alimentos, interés superior del niño.

Abstract

The present research is entitled: Proposal of modification to the process of alimony in the Peruvian legislation: the retroactivity of the pretension, which has as research objective to establish the retroactivity of the payment of alimony within a judicial process to safeguard the best interest of the child without affecting the legal security; as well as to determine the legal foundations to regulate the retroactivity in the payment of alimony within a judicial process to protect the best interest of the child without affecting the legal security, specifying the corresponding problem, the pertinent questions and objectives. The research methodology used was qualitative, basic and non-experimental design. Likewise, the data collection techniques and instruments were carried out through sources of information, documentary analysis and interviews, by means of a guide of questions. The subjects of the study consisted of 6 lawyers with experience in the professional practice, and the triangulation matrix was carried out. As a result, there is a general consensus about the possibility of implementing retroactive child support payments, as well as the fact that this measure would have a positive impact on the protection of the best interests of the child, although challenges and risks that highlight the need for an adequate regulation to avoid affecting legal certainty are also highlighted. Thus, it is concluded that it is possible to establish retroactivity in the payment of alimony within a judicial process in Peru, which implies that the payment of alimony can be requested and this can be done before having a resolution of the lawsuit, having a positive and beneficial impact to safeguard the best interests of the child by providing him/her with the physical, economic and emotional resources of which he/she is entitled, This would have a positive and beneficial impact on safeguarding the best interests of the child by providing the physical, economic and affective resources that the child may have lacked throughout his or her life without jeopardizing legal certainty and the equality of conditions of the parties during the due process, since the right to food of the minor is a priority protected by national and international legislation.

Key words: Retroactivity, alimony, child support, best interests of the child.

Introducción

Como principal unidad social surgida de las necesidades naturales, la familia es la base primordial de la que depende la estabilidad del Estado y de la sociedad. Por ello es que existe una amplia diversidad de normativas que protegen a esta institución tan importante como es el caso de la pensión de alimentos la cual es la asistencia legítima que la ley exige que se preste a una o varias personas para garantizar su adecuada subsistencia. en donde el acreedor de alimentos está facultado para hacer cumplir este deber, que resulta del parentesco por consanguinidad. Sin embargo, lastimosamente en nuestro país existe una gran cantidad de padres morosos que adeudan el pago de la pensión de alimentos a sus hijos los cuales tienen el legítimo derecho de recibir el apoyo de sus progenitores con el fin de garantizar su subsistencia. Por ello, el presente trabajo plantea la propuesta de aplicar de forma retroactiva el pago de la pensión de alimentos dentro de un proceso judicial garantizando el interés superior del niño a recibir su pago de alimentos.

En ese contexto la presente tesis tiene como objetivo de investigación establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica explorando esta problemática a profundidad y tomando en cuenta teorías jurídicas, jurisprudencias, la situación en el extranjero, así como el análisis bibliográfico de diversos autores conocedores del derecho de familia que proporcionaran información con la cual se podrá estudiar y analizar la respectiva problemática y desarrollar correctamente el objetivo de investigación

Los capítulos de este estudio son los siguientes:

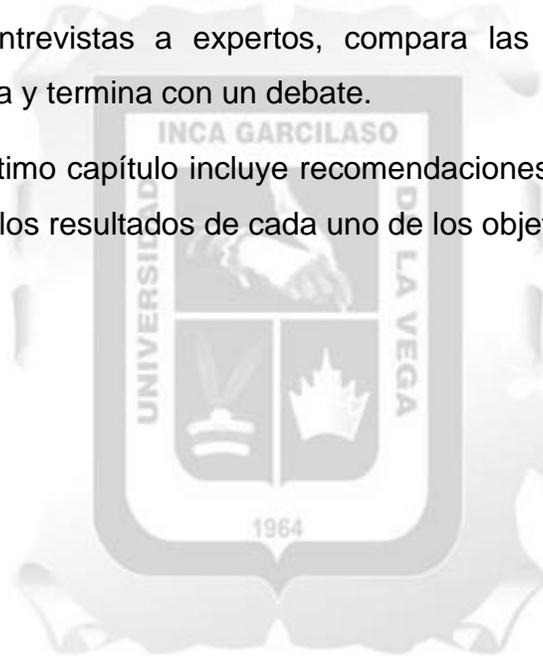
Los fundamentos teóricos se abordan en el Capítulo 1 junto con las teorías que se correlacionan con las categorías del estudio. Cada teoría se analiza y se relaciona con nuestros objetivos. Por último, se ofrece una descripción básica de las palabras relacionadas con el tema, junto con el contexto nacional e internacional, incluidos los estudios previos sobre el tema.

La realidad problemática se reafirma en el capítulo 2, donde también establecemos los objetivos y las preguntas, esbozamos las motivaciones necesarias y proporcionamos definiciones para las categorías relacionadas. Para ello, se aportan antecedentes sobre el estado actual de la cuestión.

El marco metodológico, el tipo de investigación, la técnica y el diseño se exponen en el Capítulo 3. Junto con los participantes y el lugar de la investigación, enumera también los instrumentos y protocolos utilizados para el tratamiento y la recogida de datos.

El capítulo 4 presenta una matriz de triangulación con los resultados y conclusiones de las entrevistas a expertos, compara las hipótesis mediante una interpretación descriptiva y termina con un debate.

El capítulo 5 y último capítulo incluye recomendaciones basadas en mi tema de investigación, así como los resultados de cada uno de los objetivos fijados.





**CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA
INVESTIGACIÓN**

1.1. Marco teórico

1.1.1. Fundamentos históricos

La familia

Consideramos que previamente al análisis de la teoría de los alimentos o su naturaleza jurídica, es necesario hacer referencia a la familia. De acuerdo a lo señalado por Aguilar (2019) la familia constituye una base esencial sobre la que descansa la estabilidad tanto de la sociedad como del Estado-nación. Igualmente señala dicho autor que la familia es el conjunto primario de individuos que se forma a modo de resultado de las necesidades naturales, la reproducción por un lado o la sustitución en los miembros de una comunidad por otro, es imposible imaginar una sociedad sin familias (p.415).

Para Buber (2018), la familia es "la célula primordial irreductible, la expresión más fecunda de la sociabilidad de la persona" (p. 32). El autor citado indica que existe en la familia una importancia biológica, histórica, política, económica y jurídica; y por ello la sociedad le otorga reconocimiento jurídico. (Bubber, 2018).

Por otra parte, históricamente, la familia bajo el derecho romano fue caracterizada por ser "patriarcal, agnaticia y compuesta en gran parte por personas ajenas a la familia" (Peñaloza, 2019), con la exclusión explícita de las mujeres. El dominio absoluto del padre fue sustituido con el tiempo por el imperio de la ley, a medida que la familia consolidaba su base jurídica. Justiniano instituyó la cognación sobre la agnación y extendió ciertos derechos a las mujeres, a los hijos, así como a otras personas de la familia bajo la ley pretoriana. Sin embargo, el concubinato continuó legalizándose, y siguieron la laxitud y la corrupción de las normas sociales. El vínculo indisoluble del matrimonio, un "sacramento" fundado por Jesucristo, pretendía marcar el comienzo de la expansión del cristianismo, el concubinato y la unión libre desplazaron con el tiempo (Peñaloza, 2019).

El cristianismo llega a una sociedad romana en la que las familias se han desintegrado y los bajos impulsos de la gente no pueden ser refrenados por

nadie ni por nada. Los milagros, las bendiciones, la iluminación de los ignorantes, la resurrección de los muertos (tanto física como espiritualmente) y la propagación de una doctrina de amor, perdón y sacrificio que emanaba de Dios o de Jesucristo eran necesarios. Esta es la moralidad fundamental que servirá de brújula a la familia para navegar por el mundo y trabajar por una sociedad más pacífica y justa.

Los alimentos

En la historia durante la evolución histórica del derecho de alimentos surge en el Derecho Romano, justamente en la etapa de Justiniano. En ese tiempo existía la definición de “todopoderoso” en las facultades que tenía el pater, de tal forma que tenía el dominio autoritario de la institución de la patria potestad, siendo resaltantes las prerrogativas del ius exponendi, ius vendedi y el ius et necis, no solo tenía la facultad de las personas que estaban bajo su dominio, sino también de los deberes.

En general, la necesidad de provisiones en el derecho germánico se derivaba de la naturaleza de la familia como tal y no de una necesidad legal, pero también había excepciones. La *justae nuptiae* es un ejemplo de acuerdo legal que obliga a la manutención del cónyuge. La obligación de alimentos entre un señor feudal y su vasallo se codificó en el derecho medieval, sobre todo en el contexto del régimen feudal (Pillco, 2017, p.29).

Según el autor (Chaves, 2017) nos marca que; “el derecho de alimentos en nuestro Perú nace con el Decreto que se instituyó el 13 de noviembre de 1821 entregado por el Ministro Hipólito Unanue se marca la iniciación de los alimentos, el aludido decreto establecía: “Los niños expósitos deben encontrar su principal protección en el Supremo Magistrado a que los encomienda la divina Providencia en el acto mismo de las madres los arrojan de sí a las casas de Misericordia.” (Chaves, 2017, pg. 38).

En Perú lo que marcó el primer índice de derecho de alimentos fue el ministro Hipólito Unanue en inicios de la república. Para que los menores no se encuentren en total desamparo y desprotegido de parte de los progenitores.

Como se mencionó la necesidad de alimentos sale por la familia. Por otro lado, el derecho nuevo recoge el derecho a obtener alimentos y el deber de brindarlos, que se remonta a la introducción de varios tipos de responsabilidades alimentarias por el derecho canónico, con un criterio amplio que incluye cogniciones de vínculo espiritual, fraternidad y patronazgo.

De acuerdo lo señalado por Pineda (2023), los alimentos son:

“Un punto de partida para discernir sobre el derecho de alimentos es considerarlo un derecho humano, un derecho fundamental, pues de manera inexorable se encuentra vinculado al derecho a la vida, y conjuntamente con este derecho, se vincula a otros más que determinan el pleno desarrollo de la persona” (p.3).

De igual forma el mismo autor viene señalando que los alimentos en el argumento de derecho de familia “se basa en la solidaridad y responsabilidad, se reconoce que los miembros de una familia tienen la obligación de apoyarse y brindar el sustento necesario para el bienestar y desarrollo integral de los demás miembros, especialmente en el caso de los hijos, por tanto, los alimentos propiamente cumplen un fin primordial que es atender a la subsistencia o perseveración de la persona en sus dos dimensiones, la material e inmaterial”. (Pineda, 2023, pg.6)

De lo indicado por el autor se dice que el derecho de alimentos, es un derecho netamente fundamental, porque va ligado al derecho a la vida, son derechos básicos de los individuos, con el fin del desarrollo y protección de la persona. Por tal motivo, hablar del derecho de alimentos es importante para todas las personas, porque es una prestación reciproca primordial.

Se opina por alimentos lo primordial para la vida humana, sea en el ámbito en el que uno se encuentre, y es fundamental que toda persona, desde su nacimiento goce de estos derechos, el derecho de alimentos lo tiene la familia en general, es un derecho humano siendo consagrado en la Declaración de los

D.H, La Convención Americana de los D.H. más acreditada como el pacto de San José, en la Convención acerca de los Derechos del Niño y en la Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, instrumentos de suma importancia a nivel internacional. (Pineda, 2023).

1.1.2. Teoría sobre pensión alimenticia y retroactividad en los procesos de alimentos

a. Teoría desde un enfoque constitucional

Interés Superior del Niño

Según Bermúdez (2020)

El análisis de los derechos que tiene el niño incluye no sólo la defensa de los derechos de los niños y adolescentes dentro del proceso judicial, sino además los tres factores siguientes:

Como primer elemento y teniendo en cuenta que el derecho de alimentos (que se valora materialmente en primer lugar) está sesgado por el tiempo que se tarda en determinarlo, ejecutarlo y prestarlo, es evidente que el derecho y la obligación "nacen" de esta premisa como partes complementarias o interdependientes de la valoración. Como segundo elemento, el comportamiento evasivo, de mala fe, malintencionado o irresponsable de un progenitor en relación con los procedimientos de alimentos puede remontarse al hecho de que sus derechos son exigibles y de que se está pidiendo su cumplimiento. Como tercer elemento, en ausencia de aplicación de la ley y de comportamientos negligentes, los derechos de los niños y adolescentes pueden estar sujetos a la discrecionalidad de los padres (Bermúdez, 2020, p.124).

Dado que su sustancia debe circunscribirse a un ámbito práctico y concreto que es, al mismo tiempo, individual o excluyente de otras referencias, el interés superior del menor tiene un ambiente jurídico superior a la de una norma o principio jurídico. Por esta razón, nos parece más conveniente referirnos a él como un "metaprincipio" en el ámbito del derecho.

Según Belloso (2017)

Uno de los elementos esenciales es el Principio del Interés Superior del Niño, el cual se eleva en una de las convenciones internacionales, conocida como la Convención del niño, que define las funciones que deben desempeñar el Estado y las autoridades competentes, y que ordena que, en caso de litigio que afecte a un niño, se prioricen y establezcan aquellos instrumentos necesarios para garantizar su defensa y cuidado suficientes. El argumento del autor se centra en cómo se concretan en la práctica conceptos jurídicos vagos como el interés superior del menor. Con ello, se analizó el ámbito normativo, jurisprudencial y doctrinal, cada uno de los cuales puede utilizarse para adaptar el significado a un determinado conjunto de hechos en cada uno de los tres escenarios.

Para Belloso (2017), “el concepto con el que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia operan no es simplemente interés del menor, sino interés (superior) del menor, lo cual ya pone de manifiesto que el interés del menor entra en un término comparativo/ponderativo con los intereses de otros sujetos de derecho implicados en el litigio de que se trate” (p.17). En consecuencia, esta frase presenta una doble complicación: en primer lugar, se trata de un concepto jurídico nebuloso y, en segundo lugar, exige sopesar intereses contrapuestos y, en última instancia, elegir el que dé prioridad al del menor.

El mismo autor citado en el párrafo anterior Belloso (2017) nos dice que “El interés superior del menor ha sido calificado como un concepto jurídico indeterminado y que, a su vez, reúne principios y valores jurídicos tales como el principio general del “favor minoris” como criterio rector del derecho de familia, y el principio del “favor filii” (p.18). De tal forma, cuando se refiere al interés superior del niño, como principio general, este debe regir ante cualquier decisión o interpretación que pueda afectar al menor como el sujeto de derecho que es y no como objeto.

A la luz de lo dispuesto en la norma, podemos afirmar que el principio del Interés Superior del Niño es una noción indefinida e indeterminada que debe ser establecido a través de la interpretación. Ello exige una justificación suficiente en la que sea posible establecer cuáles son los derechos en conflicto y, de manera singular, que permita verificar el grado de ponderación realizado, con la finalidad de demostrar por qué la medida tomada fue la que permitió al niño o a un grupo de niños alcanzar su interés superior; lo mencionado se suscita en diferentes casos, donde se puede vulnerar el interés superior del niño, como el proceso de alimentos, la impugnación de paternidad, entre otros.

Según Cano y Díaz (2017)

El argumento de los autores se basa en la retroactividad y aquel provecho en la obligación alimentaria, en la situación del país de Argentina, causado por el Código de Vélez se ensayaron en la doctrina y la jurisprudencia, diversas propuestas de solución, siendo el resultado final que la retroactividad como tal, correspondía extenderse al instante de la interposición de la demanda, tal como lo sostuvo una de las doctrinas importantes que se basada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y de la provincia de Buenos Aires. La jurisprudencia reconoció que la retroactividad podría extenderse al día de la mediación.

En primer lugar, debemos insistir una vez más en los fundamentos constitucionales y tradicionales del derecho a la alimentación. Como primer paso, debemos reconocerlo como un derecho humano primordial que está inextricablemente atado al derecho a la propia vida. Tener un lugar seguro donde vivir, alimentos que comer, ropa que ponerse y otras necesidades es esencial para la dignidad humana y un aspecto natural del envejecimiento. Y cuando se trata de que las personas maduren y se conviertan en seres plenos las necesidades de educación, la oportunidad de ejercer un empleo y una actividad profesional, el tiempo libre dedicado a cultivar las conexiones sociales y culturales, las oportunidades recreativas (Cano y Díaz, 2017, p.9).

Puesto que no hay razón para diferenciar según la naturaleza del alimento y puesto que el alimento provisional necesita exactamente la demostración más crucial de su urgencia o necesidad, nos parece que esta última postura es la más razonable. Dado que se trata de un supuesto en el que el alimento eventual es inevitable, no hay razón para no inferir la necesidad en el momento de la solicitud, sobre todo cuando se trata del interés superior del menor.

Igualdad y no discriminación

El derecho a la igualdad y la no discriminación fue desarrollándose desde décadas atrás en varios sistemas regionales de protección, como Sistema Interamericano de D.H; el Sistema Universal de D.H; también el Tribunal Europeo de D.H. Este principio tiene implicaciones específicas para los niños y los adolescentes, que el Estado, de conformidad con sus obligaciones internacionales adquiridas al ratificar la Convención sobre los Derechos del Niño, se encuentra obligado a cumplir a través de sus diversos órganos.

Uno de los derechos inseparables de la dignidad del individuo es la igualdad; y están alejados de todo actos y tratos discriminatorios de inferioridad, por el cual es inherente a la no discriminación; a la luz de su inclusión en la norma mundial, la igualdad debe protegerse sin excepciones. Estos principios son fundamentales para el acatamiento y el amparo de los derechos humanos y constituyen un imperativo del derecho internacional en general. En otras palabras, el Estado en general, independientemente de que sea o no signatario de un pacto internacional concreto, está obligado a aplicar y tener en cuenta estos principios en relación con sus acciones, es así que no se permiten tratos discriminadores que menoscaben a las personas, ya sea por motivos de edad, sexo, situación económica, nacionalidad, género entre otros (Informe Anual, 2019, p.311).

Lo que menciona el autor en todos sus extremos es que el principio del derecho a la no discriminación y a la igualdad implica que la discriminación “de facto” o de “iure está prohibida”, por lo que no se permite el trato discriminatorio

por motivos de nacionalidad, edad y sexo, entre otras categorías sospechosas. Por lo tanto, cualquier protección prevista por las leyes nacionales debe evaluarse a la luz de las normas internacionales, según las cuales, cuando existen circunstancias discriminatorias en detrimento de un determinado grupo de personas, el gobierno está obligado a tomar medidas positivas para revertirlas o modificarlas.

Derecho de alimentos

No obstante, como sujeto de este derecho fundamental, todo ser humano no sólo debe subsistir, sino también desarrollarse como individuo, además de la subsistencia, desarrollarse como tal significa que requiere de necesidades adicionales como: salud, estudios, vivienda y recreación, entre otras cosas, y es por estas razones dentro de la esfera del derecho se ha desarrollado un término legal con un significado más extenso, el cual es adoptado por las reglamentaciones de cada estado, en base a las provisiones (alimentos).

Tener acceso a la alimentación es un derecho natural que pertenece a todos los individuos. Por lo tanto, se califica como un derecho humano excepcional debido a sus efectos en todo ser humano, cuya omisión y limitación, no sólo resultaría en su extinción, sino también en una disminución de su propia formación. Se trata de un privilegio especial que, al igual que la totalidad del derecho de familia, pertenece a la categoría del derecho social y derecho de familia (Reyes, 1999, p.9).

Por lo tanto, el alimento es un componente esencial de la existencia, sin el cual el individuo acabará pereciendo. Sin eso la persona fenecerá, o siendo de que el sustento sea insuficiente, perecerá todo su cuerpo. Si es insuficiente, su desarrollo integral y su crecimiento mental y psicológico se verán restringidos. La omisión de su cumplimiento se considera como una grave transgresión de los Derechos Humanos y Derechos legales.

De acuerdo a lo señalado por el autor Aguilar (2019), hace mención que: “una institución esencial para la conservación de la familia [...] es la de los alimentos [...] por los clásicos supuestos de incumplimiento de la obligación, pero sin lugar a dudas por ministerio de ley y por humanidad, el deudor nunca debería de dejar de proveer” (p.416).

El autor argumenta que la pensión alimenticia es crucial porque vincula al deudor de alimentos con el acreedor, que tiene derecho a recibir del deudor alimentos en forma de comida, vivienda, ropa, etc. Esto significa que esta libertad es crucial para el crecimiento y la prosperidad de una familia.

De acuerdo a lo descrito en las teorías, se explica las bases teóricas de los alimentos, según el Código Civil (1984) nos dice:

“Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto” (p.223).

b. Teoría de la responsabilidad civil

Cuando se trata de la idea de responsabilidad civil es crucial para la actual pesquisa porque determina quién es responsable de proporcionar alimentos y todas las obligaciones consiguientes a los primogénitos.

Según, Zamora (2021) nos dice lo siguiente, el vocablo "responsabilidad" contiene su origen dentro del latín tardío responderé. Puesto que "respondere presupone la ruptura para tal equilibrio, tal orden, y expresa así el concepto de una respuesta reparadora a la ruptura", la antigua palabra respondere es el antónimo de "spondere", cuya raíz conlleva la idea de ceremonia, rito y formación de cierto equilibrio, mandato, con representación solemne (p.13).

Gálvez (2020) como se citó en Zamora (2021), la responsabilidad es la obligación de dar cuenta de un acto, cometido voluntariamente o bajo coacción. El albedrío humano se define como la capacidad de elegir los propios actos racionalmente y con pleno conocimiento de las consecuencias. Es el dinero que un delincuente condenado debe pagar a la víctima de su delito para compensar el daño causado. (p.15).

Esta teoría consiste en estudiar los elementos esenciales de la responsabilidad civil, como son el daño, la culpa o el dolo, la relación de causalidad, la imputabilidad y estudiar los efectos de la responsabilidad civil, como son la indemnización y la prescripción.

Bustamante (1997) dice lo siguiente:

“El problema de la reparación del daño causado a otro constituye una cuestión de responsabilidad civil, sea que el daño se hubiese originado en el incumplimiento de un contrato, sea que el daño resulte la consecuencia de un acto ilícito. En cualquiera de los dos supuestos enunciados el autor del daño ha incurrido en una conducta antijurídica. Sin embargo, conservando una terminología tradicional que nuestro Código ha adoptado, reservamos la denominación de acto ilícito para aquel que, fuera de toda relación convencional, causa daño a otro y es imputable al autor o atribuido al mismo en virtud de un factor legal de responsabilidad civil.” (Bustamante, 1997, pág. 107)

En base a lo señalado por el autor la presente teoría está relacionada con el trabajo de investigación ya que desde el momento en que el padre deja de suministrar aquellos medios necesarios para la manutención de sus hijos no solo está incumpliendo un contrato verbal que tiene con estos sino que está faltando a su responsabilidad civil provocando un entorno de conflicto que puede desembocar en consecuencias que dañen la integridad de sus hijos menores de edad cayendo de esta forma de un acto ilícito.

Según Vidal (2001) nos dice lo siguiente:

La responsabilidad civil como teoría y como técnica aún no puede resumirse en términos de sólo el daño, aunque sea el aspecto decisivo que exige su reparación. Esto porque, aunque el daño resultante de la inobservancia de las obligaciones determina la responsabilidad de remediar, el código no distingue entre los elementos subjetivos del fraude y la negligencia en este contexto, que también establece una responsabilidad civil. Los dos regímenes que rigen la responsabilidad civil son el que controla el pago por los daños resultantes del incumplimiento del contrato entre la víctima y el causante del daño, y el que controla el pago por el daño resultante del acontecimiento que desencadena el desarrollo de una relación jurídica entre la víctima y el causante del daño. Aunque ambos regímenes se incluyen en el sistema de responsabilidad civil, la responsabilidad extracontractual suele mencionarse con mayor frecuencia. Esta es la razón en la que la doctrina indaga la unidad, y esta indagación, respecto a un juicio, mejora la responsabilidad civil como teoría y como sistema, aunque la divergencia legislativa de la codificación del tratamiento impartido. (Vidal, 2001, pág. 396)

Responsabilidad Civil Extracontractual

Bustamante (1997) dice lo siguiente:

“En la responsabilidad extracontractual el factor de responsabilidad es también esencialmente subjetivo y reside en la culpa del autor del hecho, pero existen numerosos casos de responsabilidad que tienen otro fundamento distinto, constituyendo factores diversos de atribución de responsabilidad que integran un sistema donde la culpa cede su lugar a un número considerable de excepciones que escapan al principio de responsabilidad subjetiva” (Bustamante, 1997, pág. 89)

El autor señala que la responsabilidad civil extracontractual generalmente suele ser subjetiva debido a su naturaleza en la cual se enfoca en la culpa del autor de un hecho pero no se descarta que también puede existir situaciones en

donde exista una responsabilidad extracontractual objetiva enfocada en la situación del riesgo que ha creado el autor en la cual ambos tipos de responsabilidades se complementan en un sistema enfocado tanto en la culpa como en la situación de riesgo del sujeto en cuestión.

Subjetiva

Nuestro código civil peruano (1984) dice lo siguiente;

“Artículo 1969.- Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor” (Código Civil, 1984, pág. 317)

Un ejemplo de responsabilidad extracontractual subjetiva la encontramos en el artículo 1969 de nuestro código civil el cual está enfocado en la culpa del autor que ya sea por algún tipo de atribución o factor no lo exime de responsabilidad al haber causado daño a una víctima.

Objetiva

Nuestro código civil peruano (1984) dice lo siguiente;

“Artículo 1970.- Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo” (Código Civil, 1984, pág. 317)

En base al contexto del artículo anterior, en el presente artículo 1970 de nuestro código civil encontramos un ejemplo de responsabilidad civil extracontractual objetiva debido a estar enfocado sobre la situación de riesgo que ha sido creada como un factor de atribución a la situación en cuestión.

Antijuricidad

Según Aliaga y Pecho (2023), la antijuricidad consiste son todas aquellas conductas que perjudican a otras personas haciendo cosas no

permitidas por la ley, infringiendo la ley o yendo en contra de la moral y las buenas costumbres. Dichas situaciones consiguen ocasionar daños y, como consecuencia, responsabilidad legal que puede por conductas típicas o atípicas.

Conductas típicas: Cualquier actividad que viole las leyes, las normas, las buenas prácticas o el orden moral general y que cause daño a los demás, ya sea con sus palabras o con su acción u omisión.

Conductas atípicas: Son aquellas que no están sujetas a la norma, pero si pueden vulnerar la ley.

Daño Moral

Bustamante (1997) dice lo siguiente:

“Podemos definir entonces el daño moral como la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimiento físicos, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria” (Bustamante, 1997, pág. 237)

Acotando a lo anterior, el mismo autor explicó en su obra que se califica como daño no patrimonial o daño moral si se produce sobre cualquier bien jurídico que afecta a una utilidad jurídico no patrimonial, como es la incolumidad del ánimo o de las emociones sobre la persona. Por lo tanto, se entiende que el daño moral puede dividirse dos en daño moral indirecto que se produce cuando una agresión provoca un desequilibrio emocional causado por la agonía o el sufrimiento de perder algo importante. En ese sentido, cuando el daño no patrimonial recae al mismo tiempo sobre un bien jurídico inmaterial como la vida, el cuerpo, la salud o la libertad de la persona afectada entonces hablamos de un daño moral directo.

De esta manera logra comprender que el daño moral consiste en el sufrimiento angustia afiliación o algún tipo de perjuicio ya sea psicológico o emocional que una persona experimenta como resultado de una acción u

omisión que trae como consecuencia la lesión de los sentimientos dignidad reputación o bienestar en general de una persona.

Daño Patrimonial

Es así que el daño, se entiende como aquel que afecta de forma directa al patrimonio de la víctima y por lo tanto afecta sus derechos de naturaleza económica.

Al respecto Bustamante (1997) dice lo siguiente:

Se considera daño patrimonial cualquier lesión a un bien jurídico que afecte al patrimonio de forma que interfiera en un interés legítimo, como es el de preservar la composición del bien. Por tanto, tenemos un menoscabo patrimonial directo si aquel menoscabo, destruye o deteriora algo que es objeto de un derecho patrimonial y además afecta a un ventaja económico legítimo al alterar la integridad del patrimonio y hacerlo menos valioso. Pag.239

De esta manera, podemos entender que el daño patrimonial básicamente consiste en cualquier tipo de lesión que atente o haya afectado la preservación de un bien. De modo que el daño patrimonial puede dividirse en daño directo si el bien ha sido dañado o deteriorado y por lo tanto si el daño patrimonial consiste en la pérdida de un beneficio económico por la afectación a un bien de la víctima estamos año patrimonial indirecto.

Tecnología

El fenómeno tecnológico tiene dos caras: el operador y el objeto. Cuando tanto el operador como el objeto son individuos, la labor técnica representa el entrenamiento del poder. Además, cuando la sociedad está formada dentro de la tecnología, el poder tecnológico es el modo predominante de potestad general, que se manifiesta con esquemas que ciñen el abanico de beneficios y inquietudes que pueden expresarse a través del funcionamiento normal de los dispositivos e instituciones dependientes de ella. Esta restricción distorsiona la

estructura del conocimiento o causa sufrimiento humano, así como daños medioambientales (Feenberg, 2005, p.111).

En la realidad, el uso del efectivo está disminuyendo en los países más desarrollados, y la utilización de métodos de pago más eficaces, como las tarjetas y el dinero electrónico, tiene externalidades positivas para la sociedad. La diversidad de pagos afecta directamente a la economía, tanto en general como en términos de las ventajas que empresas, gobiernos y consumidores obtienen de una transacción. Mientras que algunas opciones de pago ofrecen más protección a los clientes, otras ofrecen estabilidad financiera a vendedores y comerciantes. Ciertos sistemas de pago ofrecen una forma decente de mantener las compras en el anonimato, pero pueden representar transacciones no declaradas que evaden impuestos y, en ciertas situaciones, ayudan a la actividad ilegal pero que de una forma u otra estas dejaran un rastro al tener necesariamente que pasar por una entidad bancaria. (Instituto Mexicano para la Competitividad, 2016, pág. 9)

En ese contexto, hoy en día el mundo es testigo de cómo se ha acrecentado una reducción del uso del efectivo con el avance de la tecnología, gracias a ello, los padres irresponsables ya no pueden justificar que pagaron en efectivo al no poder probar los pagos realizados de alimentos para su menor hijo al no existir forma de falsificar una transacción bancaria.

c. Teoría desde el enfoque de género

La perspectiva de género plantea distinguir las relaciones de potestad y distinción entre los varones y las féminas, que estos vínculos fueron construidas auténtica y socialmente, y que quedan vigentes en total de las áreas sociales, así como la forma en que se articulan dentro de diversas relaciones, incluyendo las de edad, estatus socioeconómico, raza, entre otras. Existen dos niveles en los que el rumbo de género es particularmente relevante a nivel legal: el nivel formal-normativo y el nivel organizado, uno y otro poderosamente relacionados con el nivel político-cultural.

Uno de los primeros planos es el llamado plano formal-normativo del Derecho, que dice: el reino de la neutralidad es la regulación de los alimentos, un ejemplo es el art. 481 del C.C donde menciona que, no considera el efecto en la capacidad económica de los individuos que tramitan la pensión alimenticia y sólo incluye el efecto en aquellas que están obligadas a pagar, ignorando en consecuencia la huella que los precios de pensión tienen en la vida de las mujeres. Una norma neutra se administra de manera que afecta desproporcionadamente a los cuidadores primarios de niños, adolescentes y otros miembros de la familia que pretenden asistencia debido a su edad, enfermedad o discapacidad. En consecuencia, no puede garantizarse el paralelismo sustantivo en los compromisos familiares.

Al respecto, Ramírez (2019) señala:

“Un análisis de género en la aplicación de los alimentos enfatiza los problemas derivados de oportunidades desiguales entre hombres y mujeres que afectan el goce de derechos de las últimas, en los procesos de alimentos están presentes los estereotipos de género que refuerzan, a través del Derecho, situaciones de dependencia y subordinación que consolidan desigualdad social [...] Inclusive en las transacciones privadas sobre el pago de los alimentos que no se formalizan en reclamos alimentarios ante el sistema de justicia están presentes las formas de poder dispares en razón del sexo” (p.203).

Como lo menciona el autor, existe una total subordinación hacia la mujer, en el cual también existe dependencia, en cuanto al hombre, es el encargado de aportar económicamente al hogar, y sobre todo es a quien más se demanda en los casos de alimentos, ya que la madre es quien se dedica a cuidar al menor, pero también existe otro punto que es la violencia en el hogar, esto se refiere a la acción u omisión que disminuye los recursos económicos y patrimoniales de la mujer en general o de cualquier miembro para el grupo familiar, en el contexto de relaciones de poder, responsabilidad o confianza, si bien es cierto se torna una sociedad feminista en cuando a las obligaciones; lo que prima siempre es el

interés superior del niño. De tal forma, los hombres son retratados como perpetradores de violencia económica.

Seguridad jurídica

En cuanto a la seguridad jurídica esta se refiere a todo comentario y la utilización similar del derecho, y con el pasar de la época no solo tiene su alcance en los derechos fundamentales sino a todos los derechos que el ordenamiento jurídico que cada estado protege; como la efectiva tutela judicial, porque se utilizan para ser aplicadas y resolver casos; además cuyas decisiones que se han aplicado se materialicen en la práctica.

La seguridad jurídica, en esencia, requiere que las normas sean ampliamente acreditadas y aprovechadas eficazmente para solucionar los casos, y que los fallos dictados en su estudio se efectúen en la práctica; esto es así incluso si se rechaza la posibilidad de buscar una "interpretación verdadera" unívoca o exclusiva de cada norma. La previsibilidad de las resoluciones judiciales es lo que se suele entender cuando se habla de "seguridad jurídica". Sin embargo, no puede existir una certeza absoluta de este tipo (Segovia et al., 2011, p.73).

Si bien es cierto, lo que busca la seguridad jurídica es dar a conocer las normas cuya finalidad es aplicarla a casos, como por ejemplo proceso de alimentos u otras materias, y que de las decisiones que se vayan a tomar se cumplan en la realidad actual, a través de las resoluciones judiciales que sean probables o previsibles.

Según Segovia et al (2011), sostienen que la corriente de pensamiento actual, la seguridad jurídica se alcanza cuando se eliminan todas las formas de injusticia, de transgresión en la ejecución de la ley y de sanción efectiva de sus determinaciones, creándose así un área para la vida legal en el que el individuo puede dar sentido a su coexistencia con pleno conocimiento de los resultados de sus actos y, por tanto, en efectiva autonomía y responsabilidad. (p.73).

Según Aliaga y Pecho (2023), dice que la seguridad jurídica es importante porque garantiza que la sociedad y el Estado actúen de forma concertada y sin arbitrariedad. Esto es especialmente necesario cuando se defienden los derechos fundamentales de un individuo ya que es crucial en las situaciones de pensión alimenticia para avalar el amparo de sus derechos y así el titular legítimo requerirá la asistencia de sus padres en todos los momentos de su vida. Pag.69

Según Rojas (2018) nos dice que, esta figura avala que todas los individuos logren ejercer y gozar desenvueltamente de todos sus derechos garantizados por la Constitución Política, así como por las declaraciones, convenios e instrumentos internacionales para forjar positivo el deleite de sus derechos. De igual forma, la seguridad jurídica sufre muchas modificaciones de acuerdo con los acuerdos de ampliación de la autoridad política y los derechos ciudadanos, los cuales son protegidos por cada individuo que contribuye a la seguridad jurídica de una nación. Pag.10

Capacidad económica del Padre o la Madre

Si se habla de capacidad económica tanto del padre como el padre, trata sobre los medios económicos en los que cada uno se halle, en el asunto de alimentos, esto tiene que ser comprobado, pero como tal y por la necesidad no pueden justificarse.

Al respecto, Baldino y Romero (2020) dicen lo siguiente:

“El criterio referido a las posibilidades del obligado responde primordialmente al principio de realidad económica, por el cual debemos apreciar la significación económica efectiva que los alimentos tendrán sobre el sujeto obligado. Por ende, tal regulación normativa da preeminencia a la situación económica real” (p.360).

Según el artículo 481 del C.C peruano, el juez fija la cuantía cuando se trata sobre la pensión alimenticia en función de la capacidad del individuo que debe pagarla y de las penurias económicas de la persona que la recibe, si es

menor de edad, o en otra condición; el concepto de realidad económica sustenta el criterio de los medios del deudor, que requiere una evaluación de la relevancia económica real de las pensiones alimenticias para el deudor; dicha legislación normativa da prioridad a la condición económica real.

Los demandados suelen utilizar el argumento de que estar falto de recursos económicos para mantener a los demandantes de alimentos ante los tribunales, es deber de los padres proveer a las vidas humanas que crean y, en este sentido, rebuscar las fuentes de ingresos necesarias para efectuar con este deber. Por lo tanto, la desvinculación de la obligación de alimentos por no tener empleo o ingresos no puede justificarse.

d. Teoría crítica

Desde una perspectiva puramente jurídica, la ley afecta a todas las facetas de la sociedad. A pesar del pesar de algunos y la negación de otros, una parte considerable de esta intervención puede atribuirse a jueces y juristas.

Como forma de discurso social, la ley proporciona una explicación de las acciones de las personas y las transforma en sujetos obedientes. También sirve como el gran legitimador de la autoridad, la que utiliza el lenguaje de la ley para convencer, seducir e imponer. Este discurso jurisprudencial establece, confiere autoridad y autoriza el discurso o la acción. Alude a cómo interactúan entre sí las dinámicas de poder y el estado de las fuerzas enfrentadas en un momento dado (Ruiz, 2003, p.1).

Para Ramírez (2019), el derecho como alocución o habilidad social; no pura normatividad es fundamental para una filosofía crítica del derecho de alimentos. En este análisis, la ley se descompone en tres partes, cada una de las cuales "influye, limita y/o define a la otra mientras que al mismo tiempo hace lo mismo con la otra". La primera parte del derecho es la parte normativa formal, que consiste en las normas que se han generado formalmente a nivel internacional, constitucional, legal, reglamentario o de convención privada. La

segunda parte del derecho, la estructural, es el "contenido que todos los funcionarios que administran justicia dan a las reglas y principios descubiertos dentro del componente normativo formal, al seleccionarlos, aplicarlos e interpretarlos"; en otras palabras, son las reglas que "no se componen en ninguna parte, no son promulgadas por ninguna legislatura ni generadas formalmente", sino que se emplean cotidianamente y, por lo tanto, forman parte de la práctica del sistema. Por último, pero no por ello menos importante, el aspecto político-cultural del derecho es el concepto que las personas dan a una ley a través de la doctrina jurídica, las costumbres, las actitudes, las tradiciones y el conocimiento de la gente con la ley, así como el uso que la gente hace de las leyes existentes, que la mayoría acata. (p.181).

Según Bonetto (1994), las viejas teorías eran inútiles para explicar la introducción del derecho en las formas históricas de sociabilidad; la teoría crítica ofrece categorías analíticas que abordan esta cuestión. Sus partidarios sostienen que hay que conceptualizar una teoría de la ideología que considere las múltiples capas del imaginario social y cómo se articula con el mundo de las normas, las prácticas institucionalizadas, la función de los juristas y las representaciones de los sujetos. Pag.68

Según Rivera (2022), opina que la teoría crítica pretende esperar el surgimiento de una nueva opción ante la situación actual, con todas las graves repercusiones humanas que ello implica. Por esta razón, es imperativo que desarrollemos una perspectiva fresca de nuestra situación que vaya más allá del positivismo, es decir, de los hechos secos y dispares de la realidad tal y como nos parece en un primer momento. Así, la teoría crítica tiene que enfrentarse constantemente a los límites de nuestro conocimiento y potencial transformador para llegar más lejos en nuestra evolución. Pag.4

e. Teoría de la carga de la prueba

Dado que la carga de la prueba es una de las estructuras jurídicas más comunes en todas las disciplinas jurídicas, los debates sobre su carácter jurídico y los efectos de las nuevas dimensiones en el proceso son cruciales.

Al respecto, Rosenberg como se citó en Bernabé (2018) nos dice lo siguiente:

El fundamento del ordenamiento jurídico se basaba en la carga de la prueba, ya que ésta define la obligación de las partes de demostrar los hechos que apoyan el supuesto de hecho de la norma en que se basan para establecer su caso, aun a riesgo de que se dicte una resolución contraria a sus objeciones y pretensiones.

Asimismo, Bernabé (2018) nos dice:

Existen 2 clases de cargas de la prueba primero la carga formal o subjetiva: Cuando nos referimos a la llamada carga formal se concibe como aquella que contextualiza quién es la parte, tanto demandado o demandante, por el cual tienen que probar los hechos discutidos. En este contexto, el esfuerzo procesal realizado por una parte para establecer un hecho y evitar un resultado jurídico adverso podría considerarse la carga de la prueba. Pero lo más importante de la actividad probatoria es que se prueben los hechos; no importa quién pruebe los hechos, aunque esto se tiene en cuenta a la hora de calcular quién se llevaría la peor parte de las repercusiones al no verificarse las afirmaciones de hecho. La segunda es la carga material u objetiva, que es el conjunto de pruebas que deben establecerse para aplicar la norma jurídica pretendida y, por otra parte, evitar las consecuencias adversas de la incertidumbre fáctica. Indica qué presunciones fácticas deben acreditarse para persuadir al tribunal, con independencia del tema de la prueba.

Según Ramírez & Merói (2020) en su artículo dicen como ven la carga de la prueba en algunos países:

Colombia

El Código General del Proceso en Colombia, según Ramírez (2018), adoptó la exigencia de que las partes establezcan el presupuesto fáctico de la norma que anticipa la consecuencia jurídica que persiguen, continuando la tradición iniciada por el Código de Procedimiento Civil de 1970. A pesar de que la definición de la carga de la prueba ha cambiado desde principios del siglo XX, estas son las presunciones fundamentales que la rodean.

El demandante establece los hechos que alega, y el demandado reacciona a las inversiones legales negando o introduciendo nuevos datos. Sin embargo, el juez debe tener en cuenta los distintos relatos y darles un sentido cohesionado, imponiendo consecuencias procesales adversas a la parte que no probó los hechos con diligencia. La Corte Constitucional aclaró esta norma en la Sentencia T 733 de 2013, señalando que la carga probatoria del "onus probandi" es un dispositivo procesal que permite a las partes presentar pruebas que sustenten los hechos afirmados por el demandante o las excepciones esgrimidas por la defensa. Como resultado, el juez absuelve a la parte que debía aportar la prueba de su ausencia y concede a la parte contraria la justificación de la prueba aportada.

Chile

Según Bordalí (2018) afirma que estos principios tienden a enfatizar la introducción de métodos de prueba y peligros asociados, así como el equilibrio entre el demandante y el demandado. El Código Civil, y no la Ley de Enjuiciamiento Civil, contiene esa asignación. La carga de la prueba no se aborda en modo alguno en el código procesal. El artículo 1698 del Código Civil, que dice que "incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien las alega", establece los principios fundamentales de la carga de la prueba. Esta regla de la carga de la prueba se aplica a todo el Derecho privado, aunque se encuentre en el Título XXI del Código Civil, que trata de la prueba de las obligaciones. Con la excepción de los juicios penales y algunas disposiciones singulares, podría

incluso decirse que este es el procedimiento estándar para todos los procesos judiciales chilenos. Cuando se trata de la protección laboral de los derechos básicos de los trabajadores, este enfoque tradicional de dividir la carga de la prueba ha visto alguna innovación por parte del legislador, que favorece la flexibilidad.

Panamá

Según Chen (2018) afirma que Panamá también se adhiere a la noción tradicional de la carga de la prueba, que está codificada en el artículo 784 del Código Judicial y estipula que la carga de la prueba recae en las partes para establecer la validez de las presunciones fácticas de las normas. Quedan excluidos de la necesidad de prueba la ley escrita que rige el país, los hechos amparados por una presunción de derecho, los hechos reconocidos por la otra parte y los hechos infamantes. Por tanto, los hechos que sustentan una presunción creada en el derecho sustantivo deben quedar debidamente acreditados a lo largo del procedimiento para que pueda considerarse probada.

Paraguay

De manera similar, Paraguay ha venerado la teoría de la carga de la prueba hasta el punto de considerarla el fundamento del derecho probatorio, ya que solo una comprensión cabal de la carga de la prueba proporcionará una perspectiva orientadora sobre lo que debe probarse en un proceso judicial. Sin embargo, la doctrina plantea cuestiones más generales, que obligan al legislador a imponer reglas de juicio que no solo se restrinjan a evitar el non liquet (el asunto no está claro y no puede resolverse), sino también a impedir resoluciones que, aun conteniendo una conclusión lógica, no definan el objeto del litigio. Para decirlo brevemente, se considera que la falta de pruebas crea prejuicios y hace necesario el empleo del instituto porque su aplicación sería innecesaria si se demostrara con exactitud en todos los casos.

Naturaleza jurídica

El derecho a la pensión alimenticia se estableció como derecho fundamental en la Constitución principalmente para intentar garantizar que los

miembros de la familia que lo necesitaran recibieran dicha prestación, por lo que es legítimo debido a la naturaleza del Derecho de familia.

Es fundamental recordar que se han puesto en marcha varios sistemas para garantizar que los niños ya sean menores o adultos que cursan una carrera que corresponde a su edad biológica reciban una pensión alimenticia que les permita mantenerse una vez finalizados sus estudios. Estos procedimientos incluyen el encarcelamiento por incumplimiento de las obligaciones alimentarias y la inscripción del incumplidor en el Registro de Deudores Alimentarios Impagados. (Aguilar, 2019, p.419).

Características

Dado que los responsables de la manutención de los hijos no siempre disponen de medios suficientes para pagarla, este derecho de los niños es un derecho público de segunda generación, subjetivo, social y programático; en otras palabras, para que se aplique, el Estado debe dar una serie de pasos cruciales.

Las principales características de la obligación alimentaria son varias, de las cuales mencionaré las más importantes, en tal sentido UNAM (s.f.) Clasifica lo siguiente:

1. Es recíproca.- El obligado que da los alimentos, en un cierto tiempo también tiene el mismo derecho de recibirlos, y sucede en diferente tiempo y circunstancia.
2. Es personalísima.- Porque tiene lugar en ciertas individuos específicas.
3. Es intransferible.- Porque la obligación solo concierne al los padres y a los hijos, salvo alguna habilidad expresa de la ley.
4. Es un derecho preferente.- Dicho de otro modo, el derecho de alimentos es a la vez un deber y un derecho, en el que una parte es el acreedor y la otra el deudor de alimentos, que debe satisfacer la pensión alimenticia de

acuerdo con las cuotas fijadas. En otras palabras, es inflexible, inembargable y periódico a la vez. No se puede negociar, en otras palabras no puede ser este objeto de transacciones, ya que se trata de alguna cuestión de orden público.

5. Es proporcional.- Esto es porque los alimentos solo puede administrarse conforme a las posibilidades del deudor, y la necesidad de quien tiene que recibirlos.
6. Es susceptible. - Porque se tiene que asegurar que el pago sea de forma provisional.
7. Es flexible. - porque, permite modificar la sentencia por causas de acción de petición de alimentos. (p.15-16).

Procedimiento de demanda de pensión de alimentos

Para presentar una demanda de alimentos deben cumplirse una serie de condiciones establecidas por el Poder Judicial peruano, entre las que se encuentran las siguientes:

1. Demanda firmada por el demandante y abogado.
2. Copia simple del DNI del demandante.
3. Copia certificada de la partida de nacimiento del menor.
4. Constancia de retiro voluntario del hogar, (si hubo cohabitación)
5. Imágenes fotográficas
6. Medios probatorios que acrediten los gastos de manutención del menor de edad.
7. Papeleta de habilitación del abogado patrocinante.
8. Si la pensión solicitada no excede de 20 URP, el demandante queda liberado del pago de las costas judiciales y de las cartas de notificación; en caso contrario, el demandante deberá abonar el 50% del coste total de dichos servicios.

En este caso, el procedimiento de solicitud de pensión alimenticia tendrá carácter sumario. En consecuencia, una vez que el tribunal se pronuncie a favor de la demanda, el demandante recibirá una respuesta del tribunal dentro de un plazo máximo de cinco días hábiles. A continuación, ambas partes serán convocadas a una única vista para decidir la sentencia que corresponda.

Determinación de pensiones de alimentos

Según lo dispuesto en el artículo 474° del Código Civil, la obligación de alimentos es mutua no sólo entre cónyuges, sino también entre ascendientes y descendientes y hermanos o familiares en general en base al grado de consanguinidad. Esto hace legítima la demanda de alimentos de los demandantes en su propio nombre basada en relaciones distintas de la filiación.

En ese sentido Gutiérrez (2018) menciona que, la pensión alimenticia, que resguarda todo lo que un individuo requiere para poder mantenerse a sí misma y a todo su desarrollo, se solicitó únicamente en el 92,8% de los casos examinados. Al hablar de pensión alimenticia hay que tener en cuenta una serie de elementos. Uno de ellos es la alimentación, que se considera un derecho humano. De hecho, la alimentación debe ser considerada como un derecho humano básico ya que es esencial para el cumplimiento de otros derechos como la salud y la vida misma y el fundamento axiológico de la Defensoría es el respeto a la integridad de la persona humana. Cabe destacar que este rubro alimenticio ocupa el primer lugar entre los hogares de Lima y Callao según el gasto promedio. Sin embargo, una perspectiva integral del tema requiere tomar en cuenta factores como la salud y la educación, entre otros. Por ello, la alimentación asignada a un niño no sólo debe proporcionarle las calorías necesarias para su crecimiento, sino también satisfacer sus necesidades básicas de vestimenta, vivienda y recreación, esenciales para el sano desarrollo de una persona que ayuden a su protección. (p.26).

Se hace mención que nuestro ordenamiento jurídico reconoce tres situaciones en las que puede ordenarse a un progenitor que contribuya

económicamente al mantenimiento de su hijo: minoría de edad del hijo, incapacidad del hijo para subvenir a sus propias necesidades y éxito del hijo en sus estudios superiores, son los tres tipos principales de pensión alimenticia, cada uno con su propio fundamento jurídico. Por otro lado, Baldino y Romero (2020) nos dicen:

“En primer lugar, el hijo menor de edad percibe alimentos como parte de un derecho personalísimo y de carácter urgente que encuentra su fundamento, precisamente, en un estado de necesidad que se presume iure et de iure en razón a que, por su minoridad” (p.357).

Los demandados suelen utilizar el argumento de que carecen de recursos económicos para mantener a los demandantes de alimentos ante los tribunales, es deber de los padres proveer a las vidas humanas que crean y, en este sentido, buscar las fuentes de ingresos necesarias para cumplir con este deber. Por lo tanto, la desvinculación de la obligación de alimentos por no tener empleo o ingresos no puede justificarse.

Capacidad económica del Obligado

El supuesto más habitual en el que los hijos extramatrimoniales solicitan una pensión alimenticia es aquellos en los que intervienen las distintas figuras procesales asociadas a la misma, como son la fijación, el aumento, la disminución, la extinción, etc.

Ante esto Cortez y Quiroz (2014) dicen que cuando no hay convivencia entre los progenitores, la relación paterno-filial se deteriora. Esta es una de las muchas causas del importante incumplimiento de la obligación de alimentos. En segundo lugar, la inseguridad y falta de responsabilidad de los progenitores. La capacidad del deudor para ganar dinero. La incapacidad de la madre para alimentar al niño por sí misma, entre otros aspectos. Por estas causas, que provocan el incumplimiento del pacto de alimentos, se crea una cuestión socioeconómica más que jurídica. Es cierto que existen prioridades y limitaciones entre los miembros de la familia, por lo que debe quedar claro que no todos los

miembros tienen el derecho o la obligación de prestar alimentos. Sin duda, el alimentista no tendría base legal ni razón para reclamarla si no coexistiera una norma jurídica que creara el deber de alimentos (p.171).

Criterios para fijar alimentos

El código civil nos explica que para fijar los criterios a tomar en cuenta para establecer alimentos tanto las necesidades de la parte que solicita alimentos como los recursos de que dispone la parte que los presta son tenidos en cuenta por el tribunal, que también deberá considerar sus circunstancias individuales sin ser necesaria una investigación a fondo los ingresos de la persona responsable de prestar alimentos. Por lo anterior expuesto, Morán (2020) como se citó en el Código Civil Comentado (s.f.), dice lo siguiente:

La obligación alimentaria se basa en tres presupuestos legales: el primero es subjetivo y está representado por la presencia de una relación familiar que se define por su carácter y vocación de permanencia; los otros dos son objetivos y pueden variar en el tiempo en función de la necesidad del acreedor y de la disponibilidad económica del obligado. Estos últimos, mencionados en el artículo que nos ocupa, establecen la exigibilidad de la obligación alimenticia, dejando a la discrecionalidad y apreciación del juez -a diferencia del hecho inherente al parentesco- la decisión sobre su cuantía. Esto implica que la responsabilidad alimenticia se hace operativa desde el momento en que se cumplen las tres condiciones anteriormente indicadas, y la consiguiente resolución judicial que establezca esta obligación sólo tendrá efectos declarativos. (p.264).

Una cosa que hay que dejar clara es que, contrariamente a la creencia popular, estar necesitado no significa ser un indigente. De hecho, las necesidades de cada persona deben evaluarse a la luz del entorno social en el que existe, ya que cuando hablamos de alimentos no se limita a lo estrictamente necesario para la supervivencia.

1.1.3. Retroactividad en los alimentos

El hombre al tener un derecho natural a la vida, requiere no sólo el alimento que necesita para sobrevivir, sino también su correcto desarrollo y ello no sólo respecto a la alimentación, sino también a la formación profesional y la educación, en función de la posición social de la familia, así como al vestido, la vivienda, la atención sanitaria y otras necesidades.

Por ello, Peñaloza (2019) explica que, para la interposición y tramitación de la demanda de alimentos se deben seguir los procedimientos de menor cuantía. Así mismo, junto con los requisitos conocidos, la designación del juez, los nombres del demandante y del demandado, la determinación concreta del asunto y los fundamentos de hecho y de derecho, la demanda también incluirá información sobre la relación, la situación económica actual del demandado, la cantidad que éste debe pagar mensualmente en concepto de pensión alimenticia y las necesidades de la persona que realiza la petición. Con estas bases, el juez dispondrá de los elementos para la sentencia. Otra institución conocida como pensión alimenticia provisional se menciona en la sentencia de pensión alimenticia y se coloca junto a la acción de pensión alimenticia por el código y antes de que el demandante sea condenado y a petición suya, el juez puede, en circunstancias excepcionales, fijar una o incluso dos pensiones alimenticias provisionales cuando la parte que solicita la pensión alimenticia establezca su obligación a petición de parte, siendo el juez quien ordenará la constitución de una hipoteca sobre los bienes de la parte responsable en caso de que ésta incumpla los términos de la resolución que ordena el pago de la pensión alimenticia mientras esté vigente. Esto protegerá tanto la pensión alimenticia futura como la devengada (p.91).

En el Perú los alimentos corren a partir de la interposición de la demanda, no operan retroactivamente, ya que la norma no señala lo indicado, como las normas internacionales de otras legislaciones, por ejemplo, México adoptado esta forma, para preservar el interés superior del niño, entre otros.

En nuestro país, la norma procesal según la cual la pensión alimenticia se calcula a partir del día siguiente a la notificación de la demanda repercute

desfavorablemente en la igualdad efectiva de las responsabilidades familiares. Muchas mujeres no demandan la pensión alimenticia durante años debido a la falta de información, a la falta de acceso a servicios de defensa jurídica adecuados o a razones relacionadas con la relación con el padre, que van desde el miedo a las represalias hasta el "orgullo" por la negativa del padre a cumplir espontáneamente con sus responsabilidades parentales.

Se da la situación en la que, se plantea cuando la madre soltera tiene que pagar los gastos médicos ocasionados durante el embarazo y después del parto. Los gastos del embarazo no podrían hacerse efectivos retroactivamente, si se utiliza la condición procesal de que la pensión alimenticia sólo se computa a partir del día siguiente a la notificación de la demanda, lo que legitima la culpabilidad paterna; hasta que se modifique la ley, el deber alimentario del demandado debe haberse cumplido antes de que la reclamación, para que pueda considerarse en virtud de una interpretación constitucional del artículo 568 C.P.C. (Ramírez, 2019, p.187).

Ante lo que se hace mención, el derecho a lo alimentos es fundamental, el cual tiene que darse una modificación, ya que solo se computa la pensión de alimentos, al día siguiente de la notificación de la demanda, y no antes, donde se ha realizado gastos por ejemplo los del embarazo, etc.; además la familia es la institucional primordial en la sociedad y para el Estado.

Situación en otros países

Argentina

Se refiere a la retroactividad y los intereses en la obligación alimentaria que trata sobre la Legislación Argentina, donde surge la transformación del Código Civil y el Comercial, en el cual se analiza el art. 548 que establece que “Los alimentos se deben desde el día de la interposición de la demanda o desde la interpelación al obligado por medio fehaciente, siempre que la demanda se presente dentro de los seis meses de la interpelación”.

La jurisprudencia reconoció que la retroactividad debía extenderse al día de la mediación, cuando posteriormente se implementó la Ley 24.573 (de Mediación Obligatoria), revisada por la Ley 26.589. Esta postura fue adoptada sobre la base de que la mediación fue dispuesta como un paso previo obligatorio, convirtiéndola tanto en un requisito necesario para la aceptación del reclamo como en un medio eficaz para interpelar al deudor. (Cano y Díaz, 2017, p.10).

En base a lo anterior, podemos entender que a legislación argentina establece que por medio del artículo 1222 del código civil argentino que "Se prescribe por cuatro años la obligación de pagar los atrasos: De pensiones alimenticias". Por ello, es muy importante no dejar pasar mucho tiempo desde momento que se quiere interponer una demanda de alimentos ya que la ley argentina es clara en especificar que el pago de pensión de alimentos debe darse desde el momento de la separación conyugal y de no realizar el pago de los alimentos el ex cónyuge será demandado por una pensión de alimentos como lo establece el art. 548 el cual tendrá carácter retroactivo de un máximo de hasta 4 años.

México

En el país de México, el pago retroactivo de la pensión alimenticia busca compensar las pérdidas sufridas por los menores durante sus años de formación para que siga primando su interés superior y puedan tener un crecimiento normal y saludable al convertirse en miembros productivos de la sociedad. de la situación existente en cuanto a las presunciones de la aplicación o retroactividad del pago de la pensión alimenticia parental a los hijos que no la obtuvieron en su momento.

Dado que el derecho de familia en México se determina en gran medida a nivel estatal y municipal, la tesis sostiene que los tribunales deben conceder alimentos atrasados a los menores que viven con su padre deudor a fin de proteger y respetar el interés superior del menor y el principio de igualdad y no discriminación. Esto es así tanto si el menor es un hijo "extramatrimonial" como "matrimonial". Lo más importante a destacar por el citado tribunal es que, con

independencia de las particularidades o del origen de la paternidad, la obligación de alimentos viene con la paternidad. (Aguilar, 2019)

España

En España se establece que una demanda de alimentos produce efectos en el momento en que fue formulada la demanda acorde a lo establecido en el art. 148.1 del C.C. Los motivos fueron que, dicha petición de condenar al pago de alimentos con carácter retroactivo no se indicó, ni en la solicitud del progenitor no custodio, ni en la contestación de la recurrente a la solicitud, por lo que se deniega la solicitud de pensión alimenticia retroactiva, ya que ni siquiera se pidió medidas provisionales.

Según, Beltrá (2018) “la exigencia de alimentos no tiene carácter retroactivo, por lo que no se puede condenar a cantidad alguna sino desde la fecha en que se interponga la demanda en caso de los hijos menores de edad” (p.51)

Se argumenta de la sentencia, que para la retroactividad de la pensión se considera como doctrina la aplicación del art. 148 el C.C a los procesos en relación de crisis matrimonial o al custodio de hijos no matrimoniales.

Asimismo, en base al artículo 148 del código civil español se entiende que el pago de la pensión de alimentos puede ser exigida desde el momento en que se necesite, pero debe ser abonada desde el momento que se presente la demanda, además de poder solicitar al juez que se realicen los pagos de manera anticipada por el bien superior del niño. Por lo tanto, se entiende que el pago de la pensión de alimentos en España tiene un carácter retroactivo siempre y cuando que sea solicitado por la parte agraviada demandante al juez para que los pagos sean realizados desde el mismo momento en que se presente la demanda hasta el momento que se tenga una sentencia firme y se establezca el nuevo pago.

Nicaragua

El país de Nicaragua se menciona la retroactividad en sus normas de la ley civil, se dice que cuando existe un retraso o demora en el pago de los alimentos,

se puede realizar la demanda hasta 12 meses retroactivos sobre aquellas pensiones que no fueron pagadas art. 313 de la Ley 870 para empezar, un recién nacido necesita alimento, cobijo, abrigo, atención médica y una serie de necesidades sin las cuales no podría subsistir; en consecuencia, necesita un mantenimiento prolongado hasta que se forje su formación integral como hombre o mujer; del mismo modo, los ancianos y algunos otros grupos también requieren un mantenimiento prolongado hasta que alcanzan un punto en el que pueden valerse por sí mismos.

A pesar de ser una obligación económica, ya que se traduce en la entrega de una determinada cantidad de dinero para cubrir las necesidades básicas, la manutención de los hijos se considera una obligación sui generis debido a la confluencia de elementos de carácter patrimonial, ético y social que repercuten en aspectos sensibles como la defensa de la vida y el desarrollo de la personalidad del sustentador; siendo sus características esenciales del derecho de alimentos que es un derecho recíproco, es un derecho personalísimo, además es un derecho no compensable, ya que en este país el juez no lo permite, esto sucede porque tiene un carácter privilegiado por la urgencia cuando se trata de menores de edad, es intransferible porque solo le pertenece a los deudores alimentarios, siendo un derecho imprescriptible y en el cual no se puede renunciar, entre otras características importantes (Orozco, 2015, p.9-12).

Panamá

En la república de Panamá está vigente la Ley 42 conocida como la Ley General de pensión alimenticia establece en su artículo 3 que la obligación de pago de la pensión alimenticia del cónyuge adquirirá carácter legal desde el momento en que la persona que tenga derecho a ella lo solicite, y se reconocerá de oficio desde el momento en que se presente la solicitud ante la autoridad competente, con la cuantía que se especifique en la respectiva sentencia. Asimismo, una vez presentada la solicitud, la cuantía tendrá carácter retroactivo siendo determinada cuando se establezca provisionalmente la pensión alimenticia. (Ley 42, 2012)

1.1.4. Tratamiento del pago de alimentos en la Jurisprudencia Nacional y el TC

Nuestros tribunales, siguiendo las normas del derecho positivo han resuelto que el pago de alimentos es a partir de la presentación de la demanda.

a. Sentencia del Tribunal Constitucional (2021), N.º 00475-2020

En el contexto del caso STC EXP. N° 00475-2020-PA/TC, el Tribunal Constitucional emitió un pronunciamiento sobre un recurso de agravio constitucional presentado ante dicho tribunal. La parte demandante argumentó que se habían vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela procesal efectiva, al debido proceso y a la defensa en un caso relacionado con el pago de alimentos a su hija menor.

El Tribunal Constitucional destacó la importancia del derecho a la defensa en el proceso legal, enfatizando que este derecho implica que todas las partes involucradas deben ser debidamente informadas de manera oportuna sobre los actos procesales que puedan afectar sus derechos y que deben tener la oportunidad de ejercer sus derechos legales correspondientes. Asimismo, se subrayó que no cualquier dificultad en el ejercicio de este derecho constituye una violación de los derechos fundamentales, sino que debe ser el resultado de una actuación indebida y arbitraria por parte del órgano judicial.

En este caso en particular, se alegó que el derecho a la defensa de la recurrente se vio afectado debido a una notificación defectuosa que le impidió conocer el proceso de alimentos en su contra hasta que ya estaba en una etapa avanzada. Además, se argumentó que el órgano judicial aplicó una interpretación literal de una norma sin tener en cuenta que la sentencia en el caso de alimentos estaba viciada de nulidad debido a irregularidades en el proceso.

Como consecuencia de este análisis, el Tribunal Constitucional falló a favor de la demandante, ordenando que el proceso de alimentos retrocediera al punto en el que se cometió el error en la notificación. También se decidió que la parte demandada debía asumir los costos del proceso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

b. Sentencia del Tribunal Constitucional (2018) N.º 01377-2017

Una importante sentencia que estableció el derecho a la pensión alimenticia como un derecho fundamental de carácter básico que debe ser satisfecho de inmediato es la sentencia interlocutoria del Tribunal Constitucional N.º 01377-2017-PA/TC, que, en concordancia y la finalidad de garantizar el derecho a la alimentación de los hijos menores de edad y de los cónyuges o convivientes que no puedan sostenerse por sí mismos, la Constitución Política del Perú reconoce el derecho a la pensión alimenticia como un derecho fundamental. Por ello, el TC declaró que este derecho tiene carácter alimentario, lo que significa que su finalidad es satisfacer las necesidades básicas de alimentación de los beneficiarios.

La sentencia se produjo a raíz de un recurso de amparo interpuesto por una menor contra su padre, que había dejado de pagar la pensión alimenticia desde el inicio del proceso de alimentos. Según el Tribunal Constitucional, el derecho fundamental al sustento de la menor se veía afectado por el impago de la pensión alimenticia por parte del padre. En consecuencia, se declaró improcedente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el padre y se le impuso el pago de la pensión alimenticia con carácter retroactivo, es decir, a partir del día en que se inició el proceso.

c. Sentencia del Tribunal Constitucional (2010) N.º 04493-2008

En la sentencia del Tribunal Constitucional peruano N.º 04493-2008-PA/TC, emitida el 2 de diciembre de 2009, el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por Leny de la Cruz Flores contra el Juzgado Especializado en Familia de Tarapoto, que fijó una pensión de alimentos en favor de su menor hija en el 20% de la remuneración del padre cuando la madre exigía que sea del 30%. La demandante alegó que la sentencia vulneraba sus derechos fundamentales a la tutela procesal efectiva y al debido proceso, ya que el juez no tomó en cuenta las circunstancias del caso, como el hecho de que el padre tenía otros hijos a cargo, y que su conviviente tenía un trabajo remunerado y una pensión por orfandad. Por ello, el Tribunal consideró que el juez de primera instancia no había realizado un análisis adecuado de las circunstancias del caso, ya que no había tomado en cuenta la situación económica del

padre y de la demandante y se consideró que la sentencia sí vulneraba los derechos fundamentales de la demandante. Además, se hizo mención que la sentencia era desproporcionada, ya que obligaba a pagar una pensión de alimentos que era superior a las posibilidades económicas existentes.

Por lo tanto, el Tribunal Constitucional ordenó al Juzgado Especializado en Familia de Tarapoto que emitiera una nueva sentencia, en la que se fijara una pensión de alimentos que fuera justa y equitativa por el bien superior del niño afectado el cual está en su derecho fundamental de exigir el pago de alimentos correspondiente como responsabilidad y único hijo del demandado.

Sin embargo, a nivel internacional he encontrado lo siguiente:

La legislación del estado de sonora de México

En México en una de las jurisprudencias encontradas, el demandado fue llamado y se le concedió una pensión alimenticia provisional tras la presentación de una demanda de investigación de la paternidad ante un tribunal civil ordinario. El tribunal concluyó que el caso podía seguir adelante tras escuchar las pruebas presentadas por ambas partes. El demandado impugnó esta decisión, y el tribunal de apelación mantuvo la parte de la sentencia que le obligaba a pagar una pensión alimenticia retroactiva a partir del nacimiento de los hijos, pero modificó otras partes de la sentencia. El objeto del juicio de amparo directo era tomar esta decisión.

El Tribunal determinó que la obligación de pago de alimentos de los hijos nace desde el nacimiento del menor, independientemente del estado civil de sus padres, con base en el análisis de los artículos 18 y 19 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sonora, aplicados a la luz de los principios de interés superior del menor y de igualdad y no discriminación. Dicho análisis determinó que el derecho a los alimentos de los hijos extramatrimoniales es el mismo que el de los hijos matrimoniales. Es por ello que el vínculo biológico es el que sustenta una pensión alimenticia y no el jurídico. En las propias consideraciones de la sentencia dictada por el más alto tribunal de México, se señala que si bien el pago de la pensión alimenticia debe retrotraerse al momento

del nacimiento del menor, el monto debe ser modulado por el juez y debe realizarse un análisis de ponderación para asegurar que el monto - retroactivo sea razonable y no llegue al extremo de ser abusivo; De ahí que, en el caso en que el pago de la pensión alimenticia derivada de la acción sea razonable y no llegue al extremo de ser abusiva (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015, p.1).

1.1.5. Marco legal sobre el pago de alimentos

Tratamiento legislativo actual

Constitución Política del Perú

Según el art. 6 del texto político y jurídico manifiesta que “es un deber y derecho de los padres alimentar, educar y brindar seguridad a sus hijos” (p.8).

Como se hizo mención en las bases teóricas los alimentos es una fuente esencial para la vida, como derecho humano e indispensable, del cual es un derecho y deber de los padres de brindar tal sustento al hijo.

Código Civil

Según el art. 472 del C.C se establece las circunstancias y los recursos de la familia, se consideran alimentos los necesarios para la subsistencia, la vivienda, el vestido, la educación, la instrucción y la formación para el trabajo, la atención médica y psicológica y el ocio. Desde el momento de la concepción hasta después del nacimiento del bebé, quedan cubiertos todos los gastos relacionados con el embarazo.

En cuanto a la obligación de alimentos, este es recíproco, según el art. 474 del C.C. se deben alimentos recíprocamente, los cónyuges, los ascendientes y descendientes, por ultimo los hermanos.

Los criterios para fijar alimentos según lo que establece el art. 481, nos dice que, el juez determina es quien determina y regula los alimentos, en proporción de las necesidades de quien las solicita, y acerca de las posibilidades del obligado.

Código del Niño y Adolescente

Según el Art. 92 define lo que son los alimentos, Todo lo que un niño o adolescente necesita para sobrevivir, incluidos alimentos, alojamiento, ropa,

tratamiento médico, atención psicológica y actividades recreativas. Además, los gastos en que incurra la madre durante el embarazo e inmediatamente después.

De acuerdo al Art. 93 del CNA, menciona los obligados a prestar alimentos por ausencia de los padres o en caso del desconocimiento del paradero, prestan los alimentos según el orden de prelación señalado: Los hermanos mayores de edad, los abuelos, los parientes colaterales hasta el tercer grado; y otros responsables del niño o del adolescente.

Código procesal Civil

Según nuestro código procesal civil en su Artículo 546, este establece que el proceso de alimentos se tramita de forma sumarísima y por consiguiente puede ser evaluado por un juez de paz letrado el cual contará con los conocimientos necesarios para poder llevar el proceso. En ese sentido, nuestro código procesal civil establece en su Artículo 561 lo siguiente:

“Ejercen la representación procesal:

- 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; y,
- 8.- Los demás que señale la ley.”

Con lo anterior mencionado se deja claro quiénes serán aquellos que pueden realizar la representación procesal del menor durante el proceso de alimentos. Dicho proceso deberá ser llevado por el representante del menor realizando la demanda de pensión de alimentos por medio de la página del poder judicial llenando un formulario simple con sus datos y los del menor, los datos del demandado, el petitorio y los fundamentos tanto de hecho como de derecho con los medios probatorios necesarios. Cabe destacar que el artículo 566 de nuestro código procesal civil dice lo siguiente:

La pensión alimenticia concedida por la sentencia es ejecutada así exista apelación y por lo tanto se exige el pago por adelantado. En esta situación, debe crearse un expediente distinto y en caso exista alguna modificación del monto a pagar sólo se deberá pagar el nuevo monto. El juez ordenará al demandado la creación de una cuenta de ahorro a nombre del demandante en cualquier entidad financiera una vez recibida la sentencia firme y será a través de esta cuenta que sólo se gestionará el pago y cobro de la pensión alimenticia impuesta y la cuenta estará libre del pago de impuestos. Cabe señalar que, a requerimiento del Juez, la entidad financiera facilitará un informe sobre el movimiento de la cuenta, que servirá de base para resolver las posibles reclamaciones de impago. Asimismo, el Juez podrá solicitar a la entidad financiera la venta de los intereses legales devengados por la deuda en sustitución del informe pericial. (Art. 566 del código procesal civil, 1984).

1.2. Investigaciones

En este apartado se analizará la bibliografía descubierta y su relevancia para el asunto que nos ocupa: la retroactividad de las pensiones alimenticias para ver la retroactividad de pensión de alimentos en la legislación peruana (tanto tesis nacionales como internacionales) por incumplimiento del obligado.

1.2.1. Antecedentes Nacionales

Aiquipa (2022) En la investigación titulada “Limitación legal del cobro retroactivo de pensión alimenticia prevista en el art. 568 del código procesal civil - Lima 2021”, cuyo enfoque metodológico es cualitativo, de la misma manera tiene

como objetivo general establecer de qué manera la limitación legal de cobro retroactivo de la pensión alimenticia prevista en el art 568 del C.P.C, incide en los derechos de alimentos en los juzgados de familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, 2021. La población consistió en 9 abogados expertos en la materia y la muestra fue de tipo no probabilística. En tal sentido como resultado se obtuvo que las facilidades dadas por el progenitor demandante para el pago concreto en cuestión determinan la forma de abonar las obligaciones alimentarias. Cuando el demandado es un empleado, la pensión alimenticia se paga depositando dinero en la cuenta bancaria del demandante, deduciendo una parte del salario del demandado que el juez especifica en la sentencia, y finalmente haciendo un depósito bancario a través del Banco de la Nación. Consiguientemente, la autora entre sus principales conclusiones destaca que se ha determinado que el artículo 568 del Código Civil, que limita la legalidad del cobro retroactivo de la pensión alimenticia, afecta al derecho de alimentos. Esto es así porque limita la posibilidad del acreedor de cobrar la pensión alimenticia hasta antes de la notificación de la demanda, y sólo valida la legitimidad de dicho cobro a partir de ese acto procesal, vulnerando el derecho del demandante a exigir el pago de la pensión alimenticia. (p.30).

Zamora (2021) En la investigación titulada “La retroactividad del derecho de alimentos en el código civil y la responsabilidad civil de los prestadores alimenticios”, cuyo enfoque metodológico es cualitativo, teniendo como amplio objetivo de determinar las ramificaciones de la ausencia de regulación legal y la culpabilidad civil del deudor durante el periodo de tiempo anterior a la interposición de la demanda. Como población y muestra consistió en el análisis documental de jurisprudencias. En tal sentido como resultado se obtuvo que el derecho a la alimentación debe ser retroactivo para cubrir todos los costes financieros y materiales asociados a la crianza del menor. Aunque la ley subraya la calidad del derecho a los alimentos porque es el menor quien necesita de ellos, la retroactividad también permite a los padres cubrir los costes asociados a la crianza de su progenitor solamente. El autor llegó a la conclusión que, si bien toda persona

tiene el derecho natural a la alimentación, el derecho a la alimentación de los niños y de los que se encuentran en total abandono ha sido desarrollado en detalle tanto por las leyes nacionales como internacionales, incluyendo la constitución peruana y los acuerdos. Además, se subraya el hecho de que la retroactividad tiene por objeto compensar y/o indemnizar cualquier desatención pasada de las necesidades materiales o afectivas del niño. Incluso en los casos en que el hijo solicita la pensión alimenticia después de cumplir los 16 años, el progenitor sigue estando obligado a reembolsar a la demandante los gastos efectuados durante los 15 años anteriores, incluido el periodo en que la demandante estuvo embarazada. (p.30).

Pillco (2017) en su investigación titulada “La retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana”, tuvo como objetivo general examinar el marco jurídico que rodea el derecho a la alimentación para determinar los problemas que han surgido como consecuencia de la falta de solicitud de este derecho en el momento oportuno y determinar una línea de actuación diferente. Cuyo enfoque metodológico es cualitativo, de tipo básico, no experimental. La población y muestra consiste en análisis documental de la retroactividad en el derecho de alimentos. En tal sentido como resultado se obtuvo que las leyes actualmente vigentes no están reñidas con esta propuesta legislativa. Por el contrario, está en consonancia con la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que la Constitución Política reconoce como derechos esenciales. En este sentido, la propuesta legislativa que apoyamos pretende adecuar nuestro Código Civil, concretamente el artículo correspondiente, a los valores constitucionales fundamentales que sirven de piedra angular a todas las leyes nacionales. El autor llegó a la conclusión que, la alimentación es un derecho humano fundamental que debe ser protegido por la pronta aplicación de los derechos otorgados. Es por ello que la naturaleza jurídica del derecho a la alimentación se encuentra enmarcada dentro de los preceptos de nuestra Constitución Política del Estado, así como dentro de nuestro ordenamiento

jurídico, donde se encuentra prescrito por el Código Civil y se encuentra en la Legislación Comparada. (p.91).

Huamán (2020) en su investigación titulada “La retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana, san martín 2019”, teniendo como objetivo general determinar la evolución de la retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda en la legislación peruana, San Martín 2019. Cuyo enfoque metodológico es cualitativo, de tipo básico descriptivo. Como población consistió en los abogados del colegio de abogados de San Martín y la muestra estuvo conformada por cinco abogados especialistas en la materia. En tal sentido como resultado se encontró que la retroactividad de la legislación peruana del derecho a la pensión alimenticia por falta de demanda oportuna es útil. Esto se sustenta en los resultados de las entrevistas realizadas a abogados especialistas en el tema de investigación. La mencionada figura protege a los alimentistas al asegurar que sus representantes no exigieron la pensión alimenticia a su progenitor desde el momento de su nacimiento. La legislación propuesta pretende pagar la pensión alimenticia retroactivamente a la fecha de nacimiento del menor, eliminando la necesidad de una demanda inicial. El autor llegó a la conclusión que, la ley actual que rige nuestro sistema no protege plenamente a los menores que solicitan una pensión alimenticia en lo que respecta a su derecho a percibirla. Esto afecta a muchos menores cuyos padres no solicitaron la pensión alimenticia en el momento oportuno, amparándose en la irresponsabilidad de uno de los progenitores. Por el contrario, el Estado debe proteger un importante derecho a favor de los niños y adolescentes siendo necesario que nuestros legisladores se interesen seriamente por estos casos (p.110).

Gallardo (2023) en su investigación titulada “Pensión alimenticia como interés superior del niño y su adecuada regulación”. Tuvo como objetivo general analizar los obstáculos para la correcta administración de los alimentos y la defensa del interés superior del menor en el Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo en el año 2021. Su enfoque metodológico es cualitativo, de tipo básico

no experimental. La población consiste en los abogados que han realizado procesos de alimentos en el juzgado especializado de familia de Chiclayo y la muestra estuvo conformada por 5 abogados que han participado en procesos de alimentos. En tal sentido como resultado se obtuvo que, en conjunto, los participantes demuestran que hay problemas que causan retrasos en los procedimientos de alimentos del Juzgado de Familia Especializado. De ellos, tres apuntan a la carga procesal como principal culpable, otro lo sugiere indirectamente al citar los retrasos en la aportación de documentos, y un tercero lo achaca a la inacción del personal. El autor llegó a la conclusión que, el Juzgado Especializado en Familia de Chiclayo enfrenta las siguientes retos para regular adecuadamente la pensión alimenticia y proteger el interés superior del menor: lentitud dentro de las respuesta a los escritos; pesada carga procesal en el juzgado; desconocimiento o cuando se refiere a la falta de información, por parte del demandante y demandado; menoscabo de valoración económica de las necesidades del alimentante; imposibilidad de acreditar la solvencia económica de los demandados sin trabajo firme; problemas para acceder a sistemas virtuales; desarticulación de las organizaciones financieras con los órganos jurisdiccionales; predominio del deudor; y deficiente aplicación del principio de celeridad procesal. (p.61).

Aragón (2016) en su investigación titulada “Retroactividad de la pensión para el menor alimentista”. Teniendo como objetivo general determinar las justificaciones de la aplicación de la retroactividad de la pensión alimenticia en el Código Civil peruano. Cuyo enfoque metodológico es cualitativo, de tipo básico, diseño deductivo. La población y muestra consistió en el análisis documental, la entrevista a 1 juez penal y una encuesta realizada a 10 abogados especializados en lo civil. En tal sentido como resultado se obtuvo que en la realización de las encuestas se determinó que la gran mayoría de encuestados está a favor de implementar la medida de retroactividad de la pensión alimenticia en la legislación peruana. En base a lo anterior, el autor concluyó que, cuando un progenitor que debe dar alimentos a un hijo menor descuida este deber a pesar de saberlo, debe

aplicarse la retroactividad de la pensión alimenticia. En este caso, la pensión alimenticia -que incluye los gastos efectuados durante el embarazo de la madre- debe ser pagada a partir del momento en que el niño dejó de recibir beneficios. Esto es así porque el niño creado tiene derecho a la protección legal en todos los ámbitos que le sean beneficiosos, según el artículo 2 de la Constitución Política del Perú. (p.93).

Ramos y Izquierdo (2021) en su investigación titulada “Fundamentos jurídicos por los cuales un alimentista mayor de edad puede solicitar su pensión de alimentos, con retroactividad a la fecha de su nacimiento”. La cual tuvo el objetivo general de determinar qué motivos legales existen para que un alimentista de hijos adultos solicite una pensión alimenticia retroactiva al nacimiento del hijo. Cuya investigación es de tipo básica explicativa de enfoque cualitativa y diseño no experimental. La población y muestra consiste en el análisis documental de estudios relacionados con la retroactividad en materia de alimentos. En tal sentido como resultado se obtuvo que, un hijo mayor de edad puede solicitar legalmente una pensión alimenticia en virtud del respeto a la dignidad humana, ya que el Estado está obligado a defender los derechos humanos y a trabajar por la aplicación de políticas adecuadas y eficaces que defiendan los derechos de las personas sin discriminación. Por ello, el autor llegó a la conclusión que, con el único objetivo de defender la dignidad humana, el Estado debe dedicarse a garantizar que los padres cumplan con su responsabilidad de proporcionar a sus hijos una vida digna y apropiada, buena salud, nutrición adecuada y un entorno enriquecedor que apoye su desarrollo físico y psicológico dentro de la sociedad. Esta responsabilidad se extiende a los hijos adultos de todas las clases socioeconómicas, ya que deben priorizar el deleite de sus necesidades básicas, las cuales están cubiertas por sus derechos fundamentales desde su nacimiento hasta que puedan mantenerse por sí mismos. (p.99).

1.2.2. Antecedentes Internacionales

Rodríguez (2019) en su investigación titulada “Sujeción de pensión alimenticia en el estado de México. reconocimiento de retroactividad en la paternidad”. El cual tuvo como objetivo analizar una comprensión más profunda de las ideas relacionadas con el derecho, la familia, el parentesco, la filiación, el nacimiento y el reconocimiento del nacimiento como elementos cruciales de una demanda de reconocimiento de la paternidad. El enfoque metodológico fue mixto cualitativo-cuantitativo aplicando el método documental. El análisis documental sirvió de base para la población y la muestra. En consecuencia, se descubrió que la familia se define como un grupo de personas unidas por relaciones jurídicas y familiares que derivan del matrimonio, la filiación y el parentesco en el marco del Código Civil del Estado de México. Esto es lo que da a la familia su definición como grupo social de hecho o de derecho de origen similar formado por todas las personas unidas por diversos lazos y propósitos. En base a lo anterior se concluyó que las relaciones de maternidad, por su propia naturaleza, no requieren una gran cantidad de pruebas para establecer la condición de madre. Dado que la paternidad es un hecho que no puede demostrarse directamente, a diferencia de lo que ocurre con la maternidad, sólo puede presumirse. Por esta razón, la ley basa su determinación de la paternidad en un vínculo legal en una presunción refutable, salvo prueba en contrario. (p.111).

Silva (2017) en su investigación titulada “Interés Superior del niño frente al Derecho de Alimentos”. Tuvo como objetivo general presentar un proyecto de ley que modifica el artículo 144 del Código de la Niñez y la Adolescencia para permitir la creación de una cuenta para la educación superior del niño y depositar el 10% de los pagos de manutención de los hijos, a partir de dos salarios básicos unificados, con el fin de proporcionar un alto nivel de vida. La metodología empleada sería de enfoque cuantitativo, empleando el método inductivo y analítico. La población consistió en 268 abogados y la muestra fue de 161 abogados. En tal sentido como resultado se obtuvo que, según la mayoría de los encuestados, se puede deducir que la pensión alimenticia, más que la manutención de los hijos, no es un uso adecuado de los recursos que repercute

negativamente en la calidad de vida del niño, la reducción de los beneficios y el bienestar general. Por ello, se llegó a la conclusión que la norma jurídica garantiza el cumplimiento de cualquier proceso que afecte a los intereses de las personas, promoviendo así el interés superior del niño. En consecuencia, el niño debe ser criado en un estado de derecho y justicia social, y la ley debe aplicarse correcta y rápidamente para evitar cualquier posibilidad de que los derechos del niño sean violados por la administración de justicia o por la sociedad en general. Esto incluye garantizar que el niño tenga una buena vida y reciba la atención psicológica adecuada, así como alimentos, ropa y otras necesidades. (p.47).

Betancur et al. (2019) en su investigación titulada “Retroactividad en el pago de alimentos en Colombia para niños, niñas y adolescentes “. Con el fin de proteger integralmente los derechos del niño y del adolescente, su principal objetivo es ilustrar los elementos que influyen en el reconocimiento retroactivo de las obligaciones alimentarias al padre, a la madre, a la familia, al tutor o a quien tenga la custodia del niño o del adolescente, desde el momento del nacimiento, sin necesidad de recurrir a procedimientos judiciales. La metodología fue de tipo cualitativo. La población y muestra se basó en el análisis documental de legislaciones y jurisprudencias. En tal sentido como resultado se obtuvo que los vacíos legales permiten irregularidades, incumplimientos y violaciones de los derechos de los niños y adolescentes. También repercuten en la economía del cuidador y del deudor, debido a la morosidad en los pagos y al distanciamiento emocional entre el niño y el proveedor. Por ello, se llegó a la conclusión que un factor que contribuye significativamente a la inasistencia alimentaria en Colombia es, sin duda, la laxa aplicación de la ley vista en el delito de inasistencia alimentaria la cual pretende despenalizar circunstancias que no difieren demasiado del estado actual de cosas en cuanto a la aplicación de la pena, ya que el tiempo de privación de libertad por alimentos se limita a cuatro años, y en los casos en que el deudor no tenga antecedentes, el juez lo deja en libertad. Sin embargo, en virtud del concepto de suspensión condicional de la pena, puede aplicarse cualquier pena

inferior a 48 meses en lugar del encarcelamiento, siempre que el culpable mantenga una buena conducta. (p.61).

1.3. Marco conceptual

Derecho de alimentos

La pensión alimenticia es la ayuda que se exige legalmente para que una o varias personas obtengan una manutención adecuada; se distingue por el carácter recíproco de esta responsabilidad legal. Este deber, que ejerce el acreedor de alimentos, resulta del parentesco consanguíneo, el matrimonio, el divorcio y, en algunas situaciones, la cohabitación (Unam, s.f.).

Responsabilidad civil

Todas las personas tienen una responsabilidad conocida como responsabilidad civil de reparar cualquier daño que puedan haber causado a otras personas o a sus bienes. Dicho de forma más sencilla, la responsabilidad civil es nuestra obligación colectiva de reparar el daño que creamos. Dado que las acciones que producen daños pueden ser voluntarias o no voluntarias, a veces se cuestiona la aplicabilidad de esta idea. Sin embargo, en la práctica, esto no importa porque quien tenga autoridad o influencia sobre las causas del daño es responsable de repararlo, aunque no haya sido culpa suya.

Alimentista

Es una persona que ha sido concebida en un matrimonio o unión adúltera pero que carece de recursos afectivos y económicos para valerse por sí misma. Es una persona física que no ha alcanzado la mayoría de edad (18 años) y, por tanto, es incapaz de celebrar contratos legalmente vinculantes (Zamora, 2021).

Patria Potestad

En el Derecho de familia existe un sistema de derechos y obligaciones recíprocos entre padres e hijos conocido como patria potestad para garantizar el pleno desarrollo de los segundos y la realización de los primeros. Esta idea pretende abarcar tanto los derechos y responsabilidades de los padres y del niño, como el objetivo de la institución, que debe contemplarse tanto desde la

perspectiva de los padres como de los niños que, al recibir apoyo, protección, sustento, educación, amparo y un buen ejemplo de vida, posibilitan un desarrollo integral y su incorporación al seno de la sociedad (Jurispe, 2023).

Interés superior del niño

Según Angulo (2017) citado por Gallardo (2023) menciona que, discutir el interés superior del niño como principio rector que garantiza su bienestar requiere tener en cuenta su conceptualización según cada realidad sociocultural, ya que el concepto bajo el que fue concebido permite su interpretación según cada circunstancia. Por ello, se considera una regla general de derecho, un principio jurídico interpretativo (se interpretará primero el interés superior del niño) y un derecho sustantivo (el niño es lo primero).

Igualdad y no discriminación

La no discriminación, a veces denominada igualdad ante la ley o igual protección de la ley sin discriminación, es un principio básico y amplio vinculado a la protección de los derechos humanos. Numerosos acuerdos internacionales sobre derechos humanos y la mayoría de las constituciones estatales reconocen esta idea como normativa. (Informe Anual, 2019).

Obligado alimentista

La persona encargada del mantenimiento, la manutención y la prestación de cuidados. Ya sea por afinidad o consanguinidad, el vínculo jurídico genera parentesco, lo que crea una relación de manutención y hace necesaria la manutención recíproca de los parientes para garantizar la supervivencia del familiar necesitado (Zamora, 2021).

Proceso alimentos

Los procedimientos de alimentos tienen por objeto proteger los intereses privados de la familia al tiempo que sirven a un objetivo social legítimo, como es la protección de la familia. En un esfuerzo por minimizar la necesidad de que las partes o sus abogados comparezcan personalmente en cada vista, la forma

simplificada del procedimiento único de alimentos permite concentrar la mayoría de los trámites procesales en una sola vista. (Gutierrez, 2018).

Retroactividad

Según Condori (2020) como se citó en Zamora (2021) La retroactividad, tal y como se define aquí, se refiere a la "Aplicación de la nueva legislación de hechos y situaciones anteriores a su entrada en vigor o a los actos o negocios jurídicos recogidos en la cita actual.

Seguridad Jurídica

Al respecto, Segovia et al. (2011), explica que, desde el punto de vista constitucional, uno de los requisitos que se derivan de la predeterminación por el ordenamiento jurídico de los ámbitos de licitud e ilicitud en la actuación de un individuo es la seguridad jurídica. Ello implica una garantía de los derechos básicos y fundamentales del individuo y pretende limitar la arbitrariedad de los poderes públicos.

Daño patrimonial

Los daños a un objeto que se producen bien directamente sobre el propio objeto, bien indirectamente como consecuencia del propio objeto, o bien directamente como consecuencia o reflejo de otro objeto se denominan daños patrimoniales. Los daños causados a la persona del propietario del objeto, así como y a condición de que permita el comercio entre hombres. La idea es amplia, por lo que un daño material directo o material y patrimonial directo es el que resulta de la destrucción o deterioro de bienes económicos. Además, también se tendrán en cuenta los daños patrimoniales indirectos, por ejemplo, los gastos ocasionados por el tratamiento de la lesión corporal (daño emergente) o los beneficios dejados de obtener por la incapacidad laboral de la víctima (lucro cesante) (Maciá, 2010).

CAPÍTULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES



2.1. Planteamiento del problema

2.1.1 Descripción de la Realidad Problemática

La presente investigación propone la incorporación en el proceso de alimentos establecido en el Código Procesal Civil, la facultad del demandante de solicitar como parte de sus pretensiones, la retroactividad en el pago de alimentos.

En realidad, se presenta casos en los cuales los progenitores al ser demandados para el cumplimiento de sus obligaciones sólo cumplen con el pago de alimentos a partir de la notificación de la demanda, debido a que el Código Procesal Civil, no faculta a los demandantes a exigir el pago de alimentos en forma retroactiva. Con esta limitación, los progenitores se ven beneficiados al no existir una normativa que les exige el cumplimiento de coercitivo en el pago de alimentos incluso antes de la presentación de la demanda; es decir una vez iniciado el proceso judicial.

Considero que esta limitación vulnera el principio de interés superior del niño y sus derechos humanos como vivienda, educación, salud, vestimenta, etc., los cuales no son protegidos al establecerse limitaciones en la pretensión alimenticia de los demandantes.

A nivel internacional, Los niños, o cualquier persona menor de dieciocho años, son reconocidos como individuos distintos con derecho a un desarrollo físico, mental y social completo, así como a la oportunidad de expresar libremente sus opiniones. Perú adoptó la Convención sobre los Derechos del Niño en 1990.. Es decir, que corresponde al Estado Peruano establecer todas las garantías necesarias para proteger los derechos de los niños. Lo que entra en contradicción con el proceso de alimentos en el Perú, al limitar las pretensiones alimenticias de los demandantes, dejando un periodo de tiempo (antes de la presentación de la demanda) sin que los progenitores cumplan con sus obligaciones en la prestación de alimentos.

Sin embargo, no encontramos con otros problemas vinculados al tema antes descrito: la seguridad jurídica; es decir que el legislador peruano ha priorizado la

seguridad jurídica por encima del interés superior del niño, al establecer que los alimentos le son exigibles al demandado desde la presentación de la demanda.

No obstante, existe una responsabilidad de los padres de cumplir con los alimentos de sus descendientes en consonancia con lo establecido por el artículo 472° del Código Civil, por tanto, no es compatible esta responsabilidad con la exoneración de los alimentos que tendrían los progenitores al ser demandados y solamente se vean obligados a cumplir con los alimentos desde la presentación de la demanda.

Si bien el Perú cuenta con instrumentos legales que protegen el derecho de percibir los alimentos del menor de edad, esto no ha logrado evitar que exista un gran número de padres que no cumplen con esta disposición afectando a sus menores hijos, vulnerando sus derechos fundamentales protegidos constitucionalmente, especialmente los artículos 1°,4° y 6° de la Constitución Política del Perú. De acuerdo al Registro Nacional de Deudores Alimentarios del Poder Judicial (Redam) en los últimos tres años hasta setiembre de 2023 (REDAM, 2023) existen 3299 obligados reportados en el Redam por incumplimiento judicial de pago de alimentos, registrados por el Redam hasta el 10 de octubre del presente año.

En ese contexto, hasta el 2023 se tiene registro que la cantidad de padres que están legalmente obligados a pagar los alimentos a sus hijos supera a la cantidad de padres que fueron demandados o procesados por incumplimiento del pago (REDAM, 2023). Asimismo, según esta información proporcionada por el Poder judicial a la fecha existen un total de 563 personas que cumplen la pena privativa de libertad efectiva por no cumplir con su deber de pagar la pensión de alimentos de sus hijos.

La ley establece que la responsabilidad parental se divide entre los progenitores desde el momento del embarazo hasta los dieciocho años y hasta los veintiocho, en función de las necesidades del alimentante. Por esta razón, el progenitor que tiene a su cargo y cría al niño sin ayuda del otro progenitor debe ser reembolsado e indemnizado por esta obligación de alimentos, el progenitor debe

cubrir todos los gastos del niño, tanto materiales como emocionales, desde su concepción.

2.1.2 Antecedentes teóricos

La familia

La familia es el escenario natural del nacimiento, la crianza, la educación, la progresión de la vida a través de todas sus etapas e incluso la muerte. Por ello, la familia y el matrimonio son las dos instituciones más significativas tanto para la sociedad en su conjunto como para los individuos en donde estos se benefician de la protección social y jurídica de las estructuras matrimoniales y familiares.

En ese contexto, la familia constituye la piedra angular sobre la que descansa la estabilidad tanto de la sociedad como del Estado. De esta forma, la familia es el grupo primario de personas que se forma como resultado de las necesidades naturales, la reproducción por un lado o la sustitución en los miembros de una comunidad por otro, por ello, hoy en día es imposible imaginar una sociedad sin familias.

Los alimentos

Dado que está relacionado con el derecho a la vida y que ambos son derechos humanos fundamentales destinados a promover y salvaguardar a la persona, el derecho a los alimentos es sin duda uno de los derechos más importantes. Por tratarse de una prestación necesaria y recíproca, es fundamental que todo el mundo hable del derecho a la alimentación. De este modo se entiende que la alimentación es esencial para la vida humana, independientemente del entorno, siendo crucial que todo individuo desde su nacimiento tenga acceso a estos derechos; de hecho, el derecho a los alimentos es un derecho humano protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, la Convención Americana sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, todos ellos acuerdos internacionales de gran importancia.

Interés Superior del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño, un convenio internacional que establece las responsabilidades del Estado y de otras autoridades pertinentes, defiende el principio del interés superior del niño como uno de sus principios fundamentales. Además, estipula que, en caso de que un niño se vea involucrado en un litigio, deben tomarse ante todo todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño reciba la protección y el cuidado adecuados. El argumento esgrimido se centra en cómo nociones jurídicas nebulosas como el interés superior del menor se concretan en situaciones del mundo real.

En ese sentido, se puede avalar que el principio del interés superior del niño es una idea indefinida y abstracta que debe probarse mediante la interpretación a la luz de las disposiciones de la norma. Para explicar por qué la medida adoptada fue la que permitió al niño o al grupo de niños alcanzar su interés superior, debe existir una justificación lo suficientemente sólida que identifique los derechos que están en disputa y, de manera singular, verifique el nivel de ponderación aplicado. Las cuestiones mencionadas se plantean en diversas situaciones en las que el interés superior del menor puede verse comprometido, entre ellas los procedimientos de pensión alimenticia y las impugnaciones de paternidad.

Derecho a la Igualdad y no discriminación

En algunos sistemas regionales de protección, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Sistema Universal de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el derecho a la igualdad y a la no discriminación está establecido desde hace muchos años. En línea con sus deberes internacionales obtenidos al ratificar la Convención sobre los Derechos del Niño, el Estado está obligado a adherirse a este concepto a través de sus múltiples órganos, lo que tiene especial importancia para los niños, niñas y adolescentes.

Dado que la igualdad es un derecho humano fundamental que está inextricablemente vinculado a la dignidad de la persona, debe defenderse sin excepciones. Esto se debe a que la igualdad también está intrínsecamente libre de prácticas discriminatorias y del trato de los que son inferiores a uno mismo. En

general, el derecho internacional está obligado a defender estos valores, que son esenciales para la preservación y defensa de los derechos humanos. Dicho de otro modo, el trato discriminatorio que menoscaba a las personas por motivos de edad, sexo, situación económica, nacionalidad, género o cualquier otra razón está prohibido en todos los Estados, independientemente de que sean o no signatarios de un tratado internacional concreto.

Seguridad jurídica

La seguridad jurídica requiere esencialmente que las normas sean bien conocidas, que se apliquen con éxito para resolver conflictos y que las resoluciones dictadas sobre su aplicación se sigan en la práctica real. Esto es cierto incluso si se rechaza la idea de intentar encontrar una "interpretación verdadera" clara o exclusiva de cada norma. A menudo se entiende por "seguridad jurídica" la previsibilidad de los resultados judiciales. Pero esa confianza total es inalcanzable. En cuanto al ejercicio efectivo de los derechos otorgados por la Constitución Política, así como por declaraciones, acuerdos e instrumentos internacionales, este número garantiza que todos puedan hacerlo. De manera similar a como los acuerdos para la ampliación del poder político y los derechos ciudadanos que son defendidos por cada persona que contribuye a la seguridad jurídica de una nación y conducen a numerosos cambios en la seguridad jurídica.

Enfoque de género

La perspectiva de género sugiere reconocer las relaciones de poder y discriminación que existen entre hombres y mujeres, la construcción histórica y social de estas relaciones, su presencia en todos los contextos sociales y las formas en que estas relaciones se expresan dentro de diversas relaciones, como las basadas en la edad, el estatus socioeconómico y la raza, entre otros factores. El nivel formal-normativo y el nivel estructural, ambos estrechamente relacionados con el nivel político-cultural, son los dos niveles jurídicos en los que el enfoque de género es especialmente pertinente.

En la actualidad existe una subordinación completa a la mujer, que forma una necesidad de dependencia. Para el hombre, esto significa que él es el principal responsable de proporcionar apoyo económico a la familia, especialmente en casos de pensión alimenticia, ya que la madre cuida del menor. Sin embargo, hay otra cuestión, que es la violencia en el hogar. Ésta se refiere a cualquier acción u omisión que reduzca los recursos económicos y patrimoniales de las mujeres en general o de cualquier miembro del grupo familiar en el contexto de relaciones que impliquen poder, responsabilidad o confianza. Es cierto que en estas situaciones siempre prevalece el interés superior del menor. De este modo, se presenta a los hombres como los que cometen actos de agresión económica.

Retroactividad en los alimentos

Dado su derecho inherente a la vida, el hombre necesita algo más que los alimentos necesarios para sobrevivir. Dependiendo de la posición social de la familia, también necesita formación profesional y educación, así como otras necesidades como ropa, vivienda, atención sanitaria y otras necesidades.

La igualdad funcional de los deberes familiares se ve negativamente afectada por la norma procesal que calcula la pensión alimenticia a partir del día siguiente a la notificación de la demanda. Muchas mujeres posponen durante años la reclamación de la pensión alimenticia por diversas razones, como la falta de conocimientos, la imposibilidad de obtener un abogado defensor suficiente, o sentimientos contra el padre que van desde el "orgullo" por la falta de voluntad del padre para cumplir voluntariamente sus deberes parentales hasta el miedo a las represalias. Esto lleva a un aprieto cuando se exige a la madre soltera que corra con los gastos médicos del posparto y del embarazo. Sabiendo que, si se utiliza la condición procesal que la pensión alimenticia sólo se computa a partir del día siguiente a la notificación de la demanda, que, valida la culpabilidad paterna, los gastos del embarazo no podrían pagarse con carácter retroactivo.

Responsabilidad civil

Esta teoría implica investigar los componentes fundamentales de la responsabilidad civil, incluidos el daño, la culpa o dolo, la causalidad y la

imputabilidad, así como las consecuencias de la responsabilidad civil, incluidas la prescripción y la indemnización.

La necesidad de responder de los propios actos, tanto si se hacen libremente como bajo coacción, se conoce como responsabilidad. La capacidad de tomar decisiones lógicas sobre los propios actos siendo plenamente consciente de las consecuencias se conoce como albedrío humano. Es la suma de dinero que un delincuente condenado debe entregar a la persona perjudicada por su delito para reparar el daño causado.

La responsabilidad civil como teoría y como sistema aún no puede resumirse únicamente en términos de daño. Ello se debe a que el código no diferencia entre los aspectos subjetivos del dolo y la imprudencia en este contexto, que también produce la culpabilidad civil, aunque el daño derivado del incumplimiento del deber determine la responsabilidad de reparar. Los dos regímenes que regulan la responsabilidad civil son el que se ocupa del pago de los daños derivados del hecho que inicia una relación jurídica entre la víctima y el causante del daño, y el que se ocupa del pago de los daños derivados del incumplimiento de un contrato entre la víctima y el causante del daño. La responsabilidad extracontractual se discute con más frecuencia que otros regímenes, aunque ambos formen parte del sistema de responsabilidad civil. Esta es la razón de ser de la búsqueda de unificación de la doctrina, que, en nuestra opinión, potencia la responsabilidad civil como teoría y como sistema, aunque también entran en juego otros factores, como las diferencias legislativas en el tratamiento del autor del daño y de su responsabilidad.

Responsabilidad Civil Extracontractual

Debido a que se centra en la culpa del autor del acto, la responsabilidad extracontractual tiende a ser subjetiva. Sin embargo, es posible que también existan casos de responsabilidad objetiva, en cuyo caso la creación de la situación de riesgo por parte del autor sirve como centro del sistema, complementando ambos tipos de responsabilidad y haciendo hincapié en la culpa y la situación de riesgo del sujeto.

Un ejemplo de responsabilidad civil extracontractual subjetiva lo encontramos en el artículo 1969 de nuestro código civil, que se centra en la responsabilidad del delincuente que por alguna forma de atribución o circunstancia no le libera de la obligación de haber causado daños a una víctima, es un ejemplo de responsabilidad extracontractual subjetiva.

De acuerdo con los antecedentes del artículo anterior, el actual artículo 1970 de nuestro código civil proporciona una ilustración de la responsabilidad extracontractual objetiva, ya que hace hincapié en el supuesto de riesgo que se ha establecido como componente de atribución a la circunstancia concreta.

Daño Moral

El daño moral es la lesión causada a las emociones que deciden dolores o sufrimientos corporales, desasosiego espiritual o deterioro de los justos afectos y, en general, cualquier forma de sufrimiento no apreciable en términos monetarios.

El mismo autor aclaró en su obra que cualquier daño causado a cualquier bien jurídico que impacte un interés jurídico no pecuniario - como la incolumidad del espíritu o de los sentimientos de una persona - se clasifica como daño no pecuniario o daño moral. En consecuencia, se admite que el daño moral puede separarse en dos categorías: el daño moral indirecto, que se produce cuando un acto de violencia provoca un desequilibrio emocional provocado por la angustia o la pena de perder algo significativo. Desde este punto de vista, el daño moral directo se produce cuando un daño no pecuniario afecta simultáneamente a un bien jurídico intangible, como la vida, el cuerpo, la salud o la libertad de la persona lesionada.

Daño Patrimonial

Cualquier daño a un bien jurídico que interfiera con un interés legítimo, como mantener la composición del bien, e impacte en el patrimonio se denomina daño patrimonial. Por lo tanto, si algo que es objeto de un derecho patrimonial es destruido o se deteriora y además impacta en un interés económico legítimo cambiando la integridad del patrimonio y disminuyendo su valor, entonces tenemos una lesión patrimonial directa.

De esta forma, podemos comprender que cualquier tipo de daño que impacte o haya impactado en la preservación de un bien es considerado esencialmente daño patrimonial. Por tanto, los daños patrimoniales pueden clasificarse como directos o indirectos. El daño patrimonial directo se produce cuando la propiedad de la víctima se ve perjudicada o degradada, y el daño patrimonial indirecto se produce cuando se pierde una ventaja económica como consecuencia de la afectación de la propiedad de la víctima.

La carga de la prueba

La carga de la prueba, que establece que las partes deben demostrar los hechos que apoyan la premisa fáctica de la norma, aunque al hacerlo corran el riesgo de que se rechacen sus objeciones y pretensiones, constituye el fundamento del ordenamiento jurídico.

La carga formal o subjetiva de la prueba es la primera de dos tipos: La parte que debe demostrar los hechos controvertidos (demandado o demandante) se identifica con la carga formal de la prueba. En este contexto, la acción procesal emprendida por una parte para establecer un hecho y evitar un resultado jurídico adverso podría considerarse la carga de la prueba. Aunque este factor se considera en relación con la determinación de sobre quién recaerán las consecuencias negativas porque las afirmaciones de hecho no se han probado, lo más importante de la actividad probatoria es que los hechos se hayan probado, independientemente de quién la lleve a cabo. La segunda es la carga material u objetiva, que se define como lo que hay que demostrar para aplicar la norma jurídica pretendida y, por otro lado, para evitar las consecuencias negativas de la incertidumbre fáctica. Demuestra qué supuestos de hecho deben respaldarse para persuadir al tribunal, con independencia de la finalidad de la prueba.

La carga de la prueba en otros países

La República de Chile pretende destacar la introducción de técnicas de prueba y los riesgos que conllevan, además del equilibrio entre el demandante y el

demandado. Por ello, su Código Civil, y no el Código de Procedimiento Civil, incluye dicha asignación. Asimismo, el código procesal no menciona la carga de la prueba. Las ideas fundamentales de la carga de la prueba se establecen en el artículo 1698 del Código Civil, que declara que "incumbe a quien las alega probar las obligaciones o su extinción". Aunque la carga de la prueba se aborda en el Título XXI del Código Civil, que trata de la prueba de las obligaciones, es una norma que se aplica a todo el Derecho privado. Es posible sostener que ésta es la norma para todos los procesos judiciales en Chile, con excepción de los juicios penales y algunos casos especiales. Cuando se trata de la protección laboral de los derechos básicos de los trabajadores, esta estrategia convencional de dividir la carga de la prueba ha visto alguna innovación por parte del legislador, que fomenta la flexibilidad.

Colombia continuó la tendencia marcada por el Código de Procedimiento Civil de 1970 al adoptar en su Código General del Proceso la exigencia de que las partes prueben el presupuesto fáctico de la norma que predica el resultado jurídico que pretenden. A pesar de que la carga de la prueba ha evolucionado desde principios del siglo XX, estos son los principales supuestos que la rodean. En respuesta a las revocaciones judiciales, el demandado introduce nuevos hechos o niega los que prueba el demandante. Sin embargo, el juez debe considerar los diversos testimonios y darles una interpretación coherente, infligiendo repercusiones procesales negativas a la parte que no demostró los hechos con diligencia. La carga probatoria del "onus probandi" es una herramienta procesal que permite a las partes aportar pruebas para sustentar los hechos alegados por el demandante o las objeciones de la defensa, como lo definió la Corte Constitucional en la sentencia T 733 de 2013. De esta manera, el juez libera a la parte que debía probar su ausencia y le da a la otra la oportunidad de defender las pruebas que fueron presentadas.

2.1.3 Definición del Problema

Problema General

¿Es posible proponer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica?

Problemas Específicos

Problema Específico 1

¿Cuáles son los criterios que la legislación peruana establece para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial?

Problema Específico 2

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que permiten establecer la retroactividad en el pago de los alimentos en un proceso judicial?

2.2. Finalidad y Objetivos de la Investigación

2.2.1 Finalidad

La finalidad de la presente investigación es identificar todos los factores que influyen y motivan la aplicación de la retroactividad en una modificación al proceso de pensión de alimentos en el Perú

2.2.2 Objetivos

Objetivo General

Establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.

Objetivos Específicos

Objetivo Específico 1

Formular los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial.

Objetivo Específico 2

Determinar los fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial para proteger el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.

2.2.3 Delimitación del estudio

Todo estudio debe tener unos límites geográficos y cronológicos claros para que los investigadores puedan concentrarse en el tema del estudio en su entorno adecuado.

La presente investigación tiene una investigación espacial, en el departamento de Lima Metropolitana, respecto a la entrevista a familias y expertos en materia de derecho de familia que abordaran el tema de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica, y con una delimitación temporal durante el año 2023, según el objetivo del estudio.

2.2.4 Justificación e importancia del estudio

Justificación Teórica

La presente investigación tiene una justificación teórica porque se ha examinado las teorías jurídicas relacionadas a la problemática de investigación, donde se ha empleado diversas fuentes bibliográficas del derecho tanto nacional como internacional para de esta forma cumplir con el objetivo de la investigación de analizar la posibilidad de regular la retroactividad en una modificación al proceso de pensión de alimentos con la finalidad salvaguardar el interés superior del niño dentro del ordenamiento jurídico peruano. Gracias a ello, los estudiantes obtendrán una nueva visión de estas cuestiones, que les ayudará en sus futuros estudios jurídicos que promuevan el respeto y la defensa de sus derechos en general y los derechos del niño en particular.

Justificación Práctica

El actual estudio contiene una justificación práctica gracias a los aportes que la presente proporcionará ante los problemas que existen respecto a los procesos de alimentos y la posibilidad de establecer la retroactividad en el pago de los mismos, así como sus consecuencias y repercusiones que afectan en gran medida a los niños y niñas quienes es vulnerado su derecho a recibir alimentos desde antes de haber iniciado la demanda de alimentos. De esta forma, se espera sea un aporte para coadyuvar a su

protección en todos los ámbitos de la vida e incentivar al estado a promover mayores recursos e interés en atender esta problemática.

Justificación metodológica

El presente estudio tiene una justificación metodológica, ya que, al utilizar un enfoque cualitativo y niveles y técnicas adecuados, se prevé que la investigación proporcione información de referencia y una base para futuros estudios en nuestra sociedad que aborden cuestiones relacionadas con la industria de transformación alimentaria. Particularmente implementar la retroactividad en el pago de pensiones alimenticias, para que sirva de instrumento en futuras investigaciones y estudios en ponencias, revistas, tesis y otros trabajos que abarquen la propuesta de aplicar la retroactividad en el pago de pensiones alimenticias en el Perú en una configuración actualizada.

Importancia del estudio

La importancia de este estudio radica en su influencia directa en el bienestar de los niños que dependen y requieren del pago de pensión de alimentos para cubrir sus necesidades esenciales. Siendo en ese contexto que la retroactividad asegura que los obligados a pagar cumplan con sus responsabilidades desde la fecha en que surgió la obligación, promoviendo por un lado la justicia, la equidad y la observancia de las obligaciones financieras de los progenitores; y por otro lado la retroactividad es un desincentivo para el incumplimiento. Además, evita que los menores de edad beneficiarios se vean desfavorecidos por demoras en el proceso legal, al mismo tiempo que aligerar la carga sobre los servicios sociales y la asistencia pública. Por ello, este estudio busca contribuir a la formulación de políticas públicas más eficaces, a la evaluación del marco legal y comparativo, y a la prevención de abusos y estrategias evasivas con respecto a las responsabilidades de pensión de alimentos.

2.3. Hipótesis y Variables

2.3.1 Supuestos teóricos

Conocidos a veces como imperativos hipotéticos o hipótesis, los supuestos categóricos se distinguen de ellos en que especifican acciones que debemos hacer o no hacer en función de nuestros valores, preferencias u otros factores.

La retroactividad en el pago de alimentos se alinea con el principio fundamental del interés superior del niño, ya que garantiza que los beneficiarios no sean privados de recursos necesarios debido a retrasos en el proceso judicial, lo que contribuye a su protección y desarrollo adecuado.

La negación completa de la retroactividad podría poner en riesgo el interés superior del niño al privarlos de recursos esenciales durante un período crítico, lo que podría tener un impacto negativo en su bienestar.

La retroactividad limitada en el pago de alimentos, aplicada de manera equitativa y justa, puede promover la seguridad jurídica al evitar demandas excesivas y acumulación desproporcionada de deudas retroactivas, lo que beneficiará tanto a los obligados a pagar como a los beneficiarios.

2.3.2 Hipótesis

Hipótesis Principal

La retroactividad en el pago de alimentos en el proceso judicial salvaguarda el interés superior del niño y no vulnera la seguridad jurídica

Hipótesis Específicas

Hipótesis Específica 1

La irretroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial atenta contra el interés superior del niño, así como el derecho a los alimentos.

Hipótesis Específica 2

Existen fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso de judicial que no afectan la seguridad jurídica.

2.3.2 Variable

El presente estudio está organizado en dos categorías principales que proporcionan una conceptualización clara de la investigación y tienen subcategorías relacionadas con el estudio general que ayudaron a desarrollar las preguntas de la investigación. Estas categorías son las siguientes.

Variable principal

Retroactividad en la pensión de alimentos

Variable 1: Interés superior de niño

Variable 2: seguridad jurídica



CAPÍTULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS



3.1 Población y muestra

La población, a veces denominada unidad de análisis, es el grupo de individuos u organizaciones que serán objeto de la investigación.

Para analizar y extraer la información pertinente, se eligen como muestra segmentos más pequeños de una población mayor, como explican Pérez et al. (2020); estas agrupaciones son representaciones estadísticamente significativas de la población en su conjunto.

Para ser claros, la población en este tipo de investigación no es posible ya que se utiliza una técnica cualitativa, un escenario de estudio, y la participación de los individuos que serán los sujetos de entrevista son expertos en el campo de la investigación sobre la que están entrevistando.

Escenario de estudio:

El escenario de estudio ha tenido lugar a la jurisdicción de Lima Metropolitana.

Sujetos de estudio:

En esta investigación los sujetos de estudio se indica que son especialistas en la materia de Derecho de familia, que tienen conocimiento en el tema materia de investigación.

3.2 Enfoque y Diseño de estudio

Tipo:

La investigación básica y pura, también denominada estudio teórico, dogmática o investigación fundamental, es definida por Behar (2008) de la siguiente manera: comienza y termina en un marco teórico; su objetivo es el desarrollo de nuevas teorías o la revisión de las existentes para avanzar en la comprensión científica o filosófica; y no distingue entre consideraciones teóricas y prácticas.

Enfoque:

Hernández et al. (2014) afirman que un enfoque de investigación cualitativa pretende explorar un fenómeno observándolo desde la perspectiva de un participante, tanto en su entorno natural como en sus alrededores. Esto incluye examinar las diversas formas en que los individuos interpretan y perciben su entorno.

Diseño:

No experimental

El diseño de este estudio es no experimental, ya que no se manipularon las variables. El objetivo de este diseño, según Behar (2008), es describir los acontecimientos tal y como ocurren realmente y, a continuación, aplicarles un método cognitivo para argumentar a favor de un determinado curso de acción. El investigador registra estas observaciones sin interferir en el flujo de los acontecimientos.

Teoría fundamentada

Hernández (2014) manifiesta que, cuando se realiza una investigación cualitativa mediante entrevistas, el diseño de la teoría fundamentada puede ser una opción metodológica muy exhaustiva y atractiva; que supone, entre otras cosas, construir una teoría sobre un tema u objeto de investigación desde cero, es decir, sin nociones preconcebidas ni ideas a priori. Para ello, la teoría fundamentada emplea el muestreo teórico para seleccionar a los entrevistados, la saturación teórica para limitar el tamaño de la muestra y la codificación teórica para analizar los datos recopilados.

3.3 Técnica e instrumento de Recolección de Datos

Técnica

La presente investigación empleará las técnicas empleadas en las investigaciones cualitativas de la Entrevista, y el análisis documental.

Asimismo, para recopilar información, también se ha utilizado libros electrónicos, revistas y artículos, además de otras fuentes fiables para el presente estudio.

Entrevista

A través del contacto directo entre el entrevistador y el entrevistado para indagar sobre él, una de las principales formas de recopilación de datos es la realización de entrevistas con especialistas del tema principal para profundizar en el tema general del estudio.

Instrumentos

Además de los procedimientos y técnicas utilizados para recopilar información y datos, el propio investigador funciona como instrumento, ya que es él quien realizará las entrevistas y observará los fenómenos de interés.

En nuestra investigación empleamos guías de preguntas estructuradas, también denominadas técnicas, ya que nos permiten crear indagaciones profundas y específicas sobre el tema en cuestión.

El investigador sirve como instrumento adicional de los métodos y estrategias empleados para recopilar información y datos, ya que es él quien realizará las entrevistas y supervisará los fenómenos de interés.

3.4 Ética de la Investigación

El presente trabajo fue elaborado de conformidad con las normas establecidas por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Esto incluyó el apego a los manuales en cuanto a elaboración y estructura de tesis, así como a las normas Apa 7 edición en cuanto a estilos de citación y bibliografías pertinentes. Se utiliza Word como gestor, y también se acepta la proporción de Turnitin que satisface las normas de la universidad. Además, se respetan los derechos de propiedad intelectual relacionados con los derechos de autor.

3.5 Procesamiento de Datos

En cuanto al procesamiento de los datos para este estudio, se lleva a cabo enviando la guía de entrevista a cada entrevistado, que es un experto en la materia y servirá como muestra del estudio en los campos del derecho de familia. A continuación, se procesa la información mediante una "matriz de triangulación" a través de la interpretación de los resultados.

Variable

En relación con este punto, el tema de estudio propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión se indica mediante la matriz de categorías, que incluye también su descripción y las subcategorías desarrolladas.

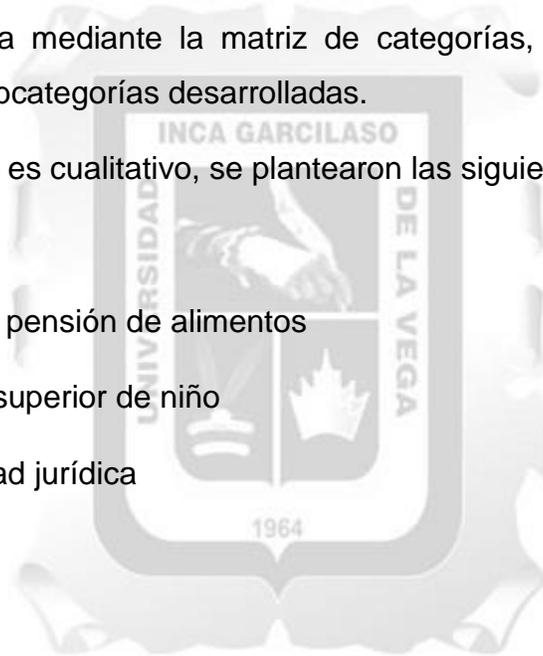
Dado que el estudio es cualitativo, se plantearon las siguientes categorías:

Variable principal

Retroactividad en la pensión de alimentos

Variable 1: Interés superior de niño

Variable 2: seguridad jurídica



CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS



4.1. Presentación de resultados

Respecto a los resultados, se realizó la matriz de triangulación, que es el procesamiento de datos, de las respuestas recopiladas que dieron los especialistas elegidos para la entrevista, estos tienen un amplio conocimiento sobre el tema “Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión”, establecidas en cada una de las tablas, cada una de ellas con coincidencias y discrepancias. De la misma forma, se interpretará cada una de ellas en la matriz de triangulación que es el resultado.

Tabla 1

Matriz de Triangulación N.º 1

Entrevistados	1. ¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?
Entrevistado 1 Johny Bernabe Colqui Ganto	Entiendo a que la pregunta está dirigida a cambiar el criterio actual el cual es que la pensión se liquida desde el día siguiente en que fue notificada la demanda.
Entrevistado 2 Moises Quispe Cabrera	Se entiende que la retroactividad en el pago de alimentos implica la opción de establecer el pago desde la fecha en que se solicitó la obligación alimentaria como en otros países.
Entrevistado 3 Sonia Zelada Chavez	Como una desventaja para el obligado quien asumirá el pago de las pensiones devengadas y por otro lado como beneficio al alimentista.

Entrevistado 4

Rosa Isabel Flores Chávez

Si, sería factible establecer ello, atendiendo a las necesidades que tuvo ese niño desde antes de nacer inclusive, pero la retroactividad sería considerada desde su nacimiento hasta antes de la presentación de la demanda de alimentos.

Entrevistado 5

Yda Rosa Cabrera Cueto

Tratándose de un derecho fundamental para atender el desarrollo y bienestar de la persona desde su concepción hasta alcanzar la mayoría de edad, creo que, si se debe aplicar la retroactividad benigna en el pago de la pensión alimenticia, tal como se usa para las materias laborales y penales de nuestro ordenamiento jurídico.

Entrevistado 6

Jean Pearre Turena Cárdenas López

Desde el punto de vista del interés superior del niño, estaría completamente de acuerdo con un criterio de retroactividad de la pensión de alimentos –sólo en el caso de menores de edad-, sin embargo, considero que esto puede ser peligroso si es que no se regula correctamente, dado que, suele ocurrir que los padres responsables no generan actividad probatoria del cumplimiento de su obligación alimenticia mientras la están proporcionando. Una mala regulación de una pensión de alimentos retroactiva podría terminar perjudicando a padres

responsables y volverse una medida abusiva.

Entrevistado 7

Alejandro Moisés Ríos Delgado

Siempre se ha aplicado la retroactividad de la ley en el ámbito pena e incluso tributario; sin embargo, debe hacerse una excepción adicional en el ámbito civil para que los menores (niño o adolescente) se sienta protegido por el obligado a brindar una pensión alimenticia, ya que el derecho a los alimentos, no caducan, son irrenunciables, inalienables e imprescriptible. El derecho de la retroactividad de las decisiones judiciales respecto al ámbito temporal de los alimentos debe retrotraerse al momento del nacimiento del beneficiado, aplicándose el principio “del interés superior del niño o adolescente”; por tanto, veo favorable una eventual aplicación retroactiva

Coincidencias

El primer, segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo entrevistado coinciden, es decir que están de acuerdo en la naturaleza de la retroactividad en la pensión de alimentos y que su aplicación puede ser factible con una buena regulación que no atente contra la seguridad jurídica.

Discrepancias

El tercer entrevistado discrepa de los demás afirmando que la aplicación de la retroactividad representa una desventaja para el obligado quien asumirá el pago de las pensiones devengadas

Tabla 2

Matriz de Triangulación N.º 2

Entrevistados	2. En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?
Entrevistado 1 Johny Bernabe Colqui Ganto	El artículo 568° del Código Procesal Civil, señala que la liquidación de las pensiones alimenticias devengadas debe computarse a partir del día siguiente de la notificación legal con la demanda,
Entrevistado 2 Moises Quispe Cabrera	En la legislación peruana, los criterios para negar la retroactividad del pago de alimentos pueden variar según las circunstancias de cada caso. Algunos criterios comunes incluyen la falta de pruebas suficientes, la falta de solicitud expresa de retroactividad por parte del beneficiario o el incumplimiento de requisitos legales o los DDHH.

Entrevistado 3

Sonia Zelada Chavez

Considero que la posición que nuestro legislador tiene es la de ser imparcial, según el beneficio de ambas partes, tanto del obligado como del alimentista, sin embargo, en este conflicto ocupa un papel muy importante la progenitora que es quien pedirá la pensión de alimentos, según sus propias necesidades, por ende, tiene la capacidad de decisión desde cuanto solicite las pensiones de alimentos.

Entrevistado 4

Rosa Isabel Flores Chávez

Porque conforme a nuestra legislación civil los alimentos son exigibles desde el día siguiente de la notificación con la demanda, no siendo posible exigir más allá de lo que autoriza la norma.

Entrevistado 5

Yda Rosa Cabrera Cueto

Por motivos procesales, porque los derechos se reconocen a partir de la pretensión de la demanda, con excepción de procesos penales y laborales, por lo que considero que debe extenderse la retroactividad para los procesos de alimentos.

Entrevistado 6

Jean Pearre Turena Cárdenas López

En mi opinión los criterios pueden ser: Falta de interés para obrar (si la parte interesada no lo solicitó en su momento, es probable que si se haya venido cumpliendo). La retroactividad no podría

ser ilimitada – tendría que compararse con los plazos de prescripción u otro criterio. Hay que tener en consideración que la falta de cumplimiento de la pensión alimenticia tiene también una connotación de índole penal.

Entrevistado 7

Alejandro Moisés Ríos Delgado

Pueden ser: La renunciabilidad objetiva: Es decir, cuando por falta de interés para obrar el beneficiario no acciona para conseguir el reconocimiento judicial de alimentos o cuando el obligado a darlos ya no tiene la capacidad de proveerlos (por edad avanzada, falta de recursos, falta de trabajo, indigencia, etc.)

Coincidencias

El primer, segundo, tercer, cuarto, quinto y sexto entrevistado coinciden, es decir que están de acuerdo en que existen distintos argumentos, normativas y motivos tanto de fondo como de forma por los cuales se podría negar la retroactividad en la pensión de alimentos.

Discrepancias

El séptimo entrevistado discrepa de los demás afirmando que se podría aplicar la renunciabilidad objetiva por falta de interés para obrar como forma de negar la retroactividad en el pago de alimentos.

Tabla 3

Matriz de Triangulación N.º 3

Entrevistados	3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?
Entrevistado 1 Johny Bernabe Colqui Ganto	El principio fundamental es primero el derecho alimentario consagrado en la Constitución vigente y el Principio del interés superior del niño.
Entrevistado 2 Moises Quispe Cabrera	Los fundamentos jurídicos pueden incluir disposiciones legales específicas que permitan o limiten la retroactividad, así como principios de equidad, justicia y la protección de los derechos constitucionales a la alimentación y el interés superior del niño.
Entrevistado 3 Sonia Zelada Chavez	Considero que es la necesidad del menor alimentista, sin embargo, existe mecanismos legales como la medida cautelar de asignación anticipada que puede pedirse hasta antes de la interposición de la demanda.
Entrevistado 4 Rosa Isabel Flores Chávez	El principio básico y fundamental es el del interés superior del Niño, a partir de ahí

considerar otros principios dirigidos a proteger los derechos fundamentales previstos en nuestra Constitución artículos 4 al 7.

Entrevistado 5

Yda Rosa Cabrera Cueto

La Constitución Política, Código Civil, DD.HH. y el Código del Niño y Adolescente.

Entrevistado 6

Jean Pearre Turena Cárdenas López

El interés superior del niño y su bienestar. La seguridad jurídica estaría garantizada en tanto su aplicación se genere luego de su publicación.

Entrevistado 7

Alejandro Moisés Ríos Delgado

El interés superior del niño y adolescente y su acceso a los alimentos. La aplicación retroactiva de las decisiones judiciales para proteger toda la vida del beneficiario.

Coincidencias

El primer, segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo entrevistado coinciden, es decir que están de acuerdo en que entre los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en la pensión de alimentos encontramos al principio del interés superior del niño, así como fundamentos establecidos en distintos artículos de la constitución.

Discrepancias

El tercer y quinto entrevistado discrepan de los demás al mencionar que hay fundamentos jurídicos como la constitución en general, el código civil y del niño y adolescente mencionando también que existen mecanismos legales como la medida cautelar de asignación anticipada que puede pedirse hasta antes de la interposición de la demanda.

Tabla 4

Matriz de Triangulación N.º 4

Entrevistados	4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?
Entrevistado 1 Johny Bernabe Colqui Ganto	Considero que definitivamente generaría más protección al menor desde que se dio la contingencia del abandono por alguno de los progenitores
Entrevistado 2 Moises Quispe Cabrera	Se interpreta como una medida que busca asegurar su bienestar y satisfacer sus necesidades básicas garantizando que los recursos necesarios estén disponibles desde el momento en que se presentó la solicitud, contribuyendo así al interés superior del niño.

Entrevistado 3

Sonia Zelada Chavez

Entiendo que el obligado debe asumir sus obligaciones frente al menor desde que fue engendrado en el vientre de la madre.

Entrevistado 4

Rosa Isabel Flores Chávez

De manera positiva, por cuanto va acorde con los derechos fundamentales de los niños y adolescentes y la familia en general, al ser derechos constitucionalmente reconocidos.

Entrevistado 5

Yda Rosa Cabrera Cueto

De manera muy positiva, porque este principio está por encima de cualquier interés, incluyen los del Estado.

Entrevistado 6

Jean Pearre Turena Cárdenas López

Considero que concientizar a los padres irresponsables para el cumplimiento de sus obligaciones y la envergadura que éstos.

Entrevistado 7

Alejandro Moisés Ríos Delgado

Sería de gran impacto, porque no solo se aplicaría desde la interposición de la demanda sino desde el nacimiento del niño; además el concepto de alimentos lleva intrínsecos los conceptos de salud, vestimenta y educación.

Coincidencias

El primer, segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo entrevistado coinciden, es decir que están de acuerdo en que la retroactividad en el pago de pensión de

alimentos traería un impacto positivo y beneficioso para el interés superior del niño.

Discrepancias

El tercer y sexto entrevistado discrepan de los demás ya que afirman que la retroactividad en el pago de pensión de alimentos traería un impacto en la concientización de los padres irresponsables los cuales tienen bajo su responsabilidad el cuidado de sus hijos desde el momento que este está en el vientre materno.

Tabla 5

Matriz de Triangulación N.º 5

Entrevistados

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Entrevistado 1

Johny Bernabe Colqui Ganto

Considero que podría ser sin embargo el tema problema es como determinar probatoriamente la contingencia del abandono.

Entrevistado 2

Moises Quispe Cabrera

Si, es necesario que se aplique esta medida en nuestro país, pero con la

debidamente regulada que sea debatida y estudiada a profundidad por el estado peruano

Entrevistado 3

Sonia Zelada Chavez

Esta regulación ya existía en nuestro ordenamiento legal, sin embargo, no es muy favorable para el obligado, por lo que considero se ha regulado teniendo en cuenta la misma proporción en cuanto a las mismas oportunidades, siendo que el obligado también puede plantear una demanda de ofrecimiento de pago y consignación a favor del alimentista.

Entrevistado 4

Rosa Isabel Flores Chávez

Considero que sí, ello es factible teniendo en cuenta justamente el interés superior del Niño y el adolescente.

Entrevistado 5

Yda Rosa Cabrera Cueto

Si, es urgente y necesario, porque los niños y adolescentes son el futuro de un país.

Entrevistado 6

Jean Pearre Turena Cárdenas López

Considero que sí, pero con una regulación temporal y procedimental de actividad y de carga de la prueba.

Entrevistado 7

Alejandro Moisés Ríos Delgado

Yo creo que sí, para evitar y resarcir los eventuales estado de abandono del progenitor obligado, durante la infancia o adolescencia del potencial beneficiario.

Coincidencias

El primer, segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo entrevistado coinciden, es decir que están de acuerdo en que, si estarían de acuerdo con la implementación de la retroactividad en el pago de pensión de alimentos en el Perú, pero teniendo en cuenta que deberá contar con la debida regulación que no afecte la seguridad jurídica.

Discrepancias

El tercer entrevistado discrepa de los demás afirmando que en el pasado existía esta normativa y no era muy beneficiosa para el obligado siendo por ello que en la actualidad la vigente normativa se hizo teniendo en cuenta la misma proporción en cuanto a las mismas oportunidades de las partes.

Resultado de la investigación

Tabla 6

Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 1

Resultado N.º 01	
Interpretación	Respecto a la primera interrogante sobre la interpretación de la retroactividad del pago de alimentos y la posibilidad de establecerla en un proceso judicial en el Perú, se logra entender que, la retroactividad es una medida que implica solicitar el pago de la pensión de alimentos en un proceso judicial desde el momento que ésta es

solicitada antes de una resolución, además se observa que existe un consenso general sobre la posibilidad de implementar la retroactividad en el pago de alimentos, pero también se señalan posibles desafíos y riesgos que requerirán que esta media sea regulada correctamente para que no atente contra la seguridad jurídica.

Tabla 7

Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 2

Resultado N.º 02	
Interpretación	Respecto a la segunda interrogante sobre los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos, se logra entender que, los criterios para negar la retroactividad pueden variar según las circunstancias de cada caso ya que algunos criterios comunes mencionados incluyen la falta de pruebas suficientes, la falta de solicitud expresa de retroactividad por parte del beneficiario, el incumplimiento de requisitos legales o de derechos humanos, y la consideración de la posición de la progenitora.

Tabla 8

Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 3

Resultado N.º 03	
Interpretación	Con respecto a la interrogante número tres sobre los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial, se

entiende que, aunque hay consenso en ciertos aspectos, hay variabilidad en la importancia atribuida a diferentes fundamentos jurídicos entre los entrevistados, con algunos resaltando la relevancia de disposiciones más específicas como el derecho alimentario consagrado en la Constitución vigente y el principio del interés superior del niño, así como otros señalan una mayor importancia del Código Civil, el Código del Niño y Adolescente, y la posibilidad de utilizar mecanismos legales como la medida cautelar de asignación anticipada.

Tabla 9

Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 4

Resultado N.º 04

Interpretación

Respecto al interrogante número cuatro sobre el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño, se entiende que, se presenta una aceptación general respecto a que la implementación de la retroactividad tendría un impacto positivo y beneficioso sobre el interés superior del niño viéndola como una forma de asegurar el bienestar del menor y satisfacer sus necesidades desde el momento en que se presentó la solicitud.

Tabla 10

Resultado de la interpretación de la Matriz N.º 5

Resultado N.º 05

Interpretación

Con respecto a la quinta interrogante sobre la implementación de la retroactividad en el pago de alimentos para salvaguardar el interés superior del niño en el Perú, se entiende que, si es factible su implementación en el Perú a fin de garantizar el interés superior del niño, sin embargo, también subrayan la importancia de una regulación cuidadosa y profunda por parte del Estado peruano, considerando que la implementación debería realizarse con la debida regulación para evitar afectar la seguridad jurídica y garantizar un equilibrio en las oportunidades para ambas partes.

4.2. Contrastación de hipótesis

H1: La retroactividad en el pago de alimentos en el proceso judicial salvaguarda el interés superior del niño y no vulnera la seguridad jurídica.

Basándome en los resultados obtenidos de las respuestas de los entrevistados sobre la retroactividad en el pago de alimentos en el proceso judicial, se puede contrastar la hipótesis principal. En donde, de las interpretaciones de los resultados, se evidencia un consenso general en reconocer la retroactividad como una medida que implica solicitar el pago de la pensión desde el momento en que se presenta la solicitud antes de una resolución, así como un gran apoyo respecto a su implementación destacando su potencial para asegurar el bienestar del menor así como afirmar que la implementación de la retroactividad podría tener un impacto positivo y beneficioso sobre el interés superior del niño, asegurando el bienestar del menor desde el momento de la solicitud.

En base a las respuestas de los entrevistados, se desprende que la implementación de la retroactividad en el pago de alimentos si es factible, pero se han subrayado posibles desafíos y riesgos asociados con la implementación de esta medida, enfatizando la necesidad de una regulación adecuada para evitar que atente contra la

seguridad jurídica. Así, al contrastar la hipótesis, se reconoce que, la retroactividad puede beneficiar al interés superior del niño, siempre y cuando se establezca una regulación detallada ya que de lo contrario puede generar desafíos que puedan desembocar en una medida que pueda ser considerada abusiva. La clave reside en una regulación cuidadosa que equilibre los intereses de ambas partes y garantice la seguridad jurídica gracias a más estudios estatales que puedan lograr este equilibrio.

H0: La retroactividad en el pago de alimentos en el proceso judicial si salvaguarda el interés superior del niño y su aplicación si es factible siempre que se establezca una regulación detallada para de esta forma no vulnerar la seguridad jurídica.

4.3. Discusión de resultados

De los resultados obtenidos podemos entender que, si es factible la implementación de la retroactividad en la pensión de alimentos dentro del proceso judicial Teniendo un Impacto beneficioso para salvaguardar el interés superior del niño, Asimismo, se destacó la importancia de implementar esta medida con una regulación detallada a fin de salvaguardar la seguridad jurídica de ambas partes involucradas en el debido proceso. Siendo de esta forma que guardan relación con las respuestas que se obtuvieron de los entrevistados ya que de forma amplia la implementación de la retroactividad en el pago de la pensión de alimentos representa una medida que busca salvaguardar el interés superior del niño sin afectar a la seguridad jurídica ya que los niños son la base y futuro de la sociedad y, como tal, debe estar adecuadamente salvaguardados sus derechos fundamentales por la ley y las autoridades, al tener un enfoque cualitativo, este estudio no tiene un periodo de tiempo específico, ya que lo que se busca es la interpretación y no la medición la realidad.

En base al objetivo general: Establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.

De acuerdo a la comprensión de los expertos acerca de establecer la retroactividad en el pago de la pensión de alimentos dentro de un proceso judicial se

determina que existe una correcta interpretación y conocimiento de la retroactividad en el pago de alimentos y es aceptada su viabilidad en un proceso judicial en el Perú, comprende que la retroactividad implica la solicitud del pago de la pensión de alimentos desde el momento en que se presenta la demanda y por lo tanto antes de la resolución judicial. Se evidencia un consenso general acerca de la posibilidad de implementar la retroactividad en el pago de alimentos, aunque también se destacan desafíos y riesgos que subrayan la necesidad de una regulación adecuada para evitar afectar la seguridad jurídica. Varios de los entrevistados han mencionado que esta implementación tendría un impacto muy positivo y beneficioso para el interés superior del niño garantizando una medida jurídica que podría darles los recursos necesarios para mejorar su calidad de vida. Sin embargo, se ha mencionado mucho que esta medida requerirá de una legislación detallada que pueda evitar sea mal empleada y desemboque en una normativa que pueda ser considerada abusiva, por ello contando con la legislación necesaria y detallada no habría ningún tipo de afectación a la seguridad jurídica y se mantendría el equilibrio entre las partes durante el debido proceso.

Esta investigación guarda relación con Zamora (2021) en su estudio sobre la retroactividad del derecho de alimentos en el código civil y la responsabilidad civil de los prestadores alimenticios, en el cual, como resultado se obtuvo que el derecho a la alimentación debe ser retroactivo para cubrir todos los costes financieros y materiales asociados a la crianza del menor y aunque la norma subraya la importancia del derecho a los alimentos porque es el menor quien carece de ellos, la retroactividad también permite a los padres cubrir los costes asociados a la crianza de su progenitor solamente. Además, el autor resalta que, si bien toda persona tiene el derecho natural a la alimentación, el derecho a la alimentación de los niños y de los que se encuentran en total abandono ha sido desarrollado en detalle tanto por las leyes nacionales como internacionales, incluyendo la constitución peruana y los acuerdos. Además, se subraya el hecho de que la retroactividad tiene por objeto compensar y/o indemnizar cualquier desatención pasada de las necesidades materiales o afectivas del niño. Incluso en los casos en que el hijo solicita la pensión alimenticia después de cumplir los 16 años, el progenitor sigue estando obligado a reembolsar a la demandante los gastos efectuados

durante los 15 años anteriores, incluido el periodo en que la demandante estuvo embarazada. Este aporte guarda relación con el objetivo general, porque, expresa que establecer la retroactividad de la pensión de alimentos en el Perú tiene la finalidad de indemnizar cualquier carencia pasada de las necesidades materiales o afectivas del niño haciendo prevalecer el interés superior del niño en armonía con la legislación nacional e internacional las cuales buscan la protección y salvaguarda del menor de edad en todo momento.

En base al objetivo específico primero: Formular los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial.

En base a la comprensión de los expertos se logra interpretar que en lo que respecta a los criterios establecidos en la legislación peruana para rechazar la retroactividad en el pago de alimentos, se comprende que estos criterios pueden diferir según las circunstancias de cada caso. Algunos criterios comunes mencionados incluyen la ausencia de pruebas suficientes, la falta de una solicitud expresa de retroactividad por parte del beneficiario, el incumplimiento de requisitos legales, y la consideración de la posición de la progenitora. Adema es importante resaltar que si esta medida no esta correctamente legislada y detallada puede desembocar en prácticas abusivas que podrían atentar contra la seguridad jurídica y por lo tanto ser negada su aplicación por atentar contra derechos fundamentales como la igualdad de condiciones entre las partes involucradas.

De manera nacional, Gallardo (2023) en su investigación sobre la pensión alimenticia como interés superior del niño y su adecuada regulación. El autor llegó a la conclusión que, el Juzgado Especializado en Familia de Chiclayo enfrenta los siguientes retos para regular adecuadamente la pensión alimenticia y proteger el interés superior del menor: lentitud en la respuesta a los escritos; pesada carga procesal en el juzgado; desconocimiento o falta de información por parte del demandante y demandado; falta de valoración económica de las necesidades del alimentante; imposibilidad de acreditar la solvencia económica de los demandados sin trabajo estable; dificultades para acceder a

sistemas virtuales; desarticulación de las organizaciones financieras con los órganos jurisdiccionales; predominio del deudor; y deficiente aplicación del principio de celeridad procesal. Lo mencionado por el autor no guarda relación con el objetivo específico primero puesto que se enfoca en los retos y desafíos que se presentan en la actual pensión alimenticia específicamente del juzgado especializado de familia de Chiclayo. sin embargo, el presente estudio aporta una información muy valiosa respecto a los retos y desafíos que ya está afrontando el proceso de pensión de alimentos como puede ser la carga procesal la falta de sistemas virtuales y la imposibilidad de acreditar la solvencia económica del demandado. Todo ello conlleva a que estos problemas puedan ser trasladados a la medida de la retroactividad en el pago de la pensión de alimentos y pudiendo ser empleados como fundamentos para negar la aplicación de esta medida.

En base al objetivo específico segundo: Determinar los fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial para proteger el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.

En base a la comprensión de los expertos se logra interpretar que los fundamentos jurídicos esenciales para regular la retroactividad en el pago de alimentos en un proceso judicial, se comprende que, a pesar de ciertos puntos de consenso, existe variabilidad en la importancia atribuida a distintos fundamentos jurídicos entre los entrevistados. Algunos resaltan la relevancia de disposiciones más específicas, como el derecho alimentario consagrado en la Constitución vigente y el principio del interés superior del niño. Otros subrayan una mayor importancia del Código Civil, el Código del Niño y Adolescente, así como la posibilidad de utilizar mecanismos legales, como la medida cautelar de asignación anticipada.

Esta investigación guarda relación con Pillco (2017) en su investigación sobre la retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana, en el cual, como resultado se obtuvo que las leyes actualmente vigentes no están reñidas con esta propuesta legislativa de la retroactividad. Por el contrario, está en consonancia con la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que la Constitución Política reconoce como derechos esenciales. En este

sentido, una propuesta legislativa de implementar la retroactividad en la pensión de alimentos debe adecuar nuestro Código Civil, concretamente el artículo correspondiente a los valores constitucionales fundamentales que sirven de piedra angular a todas las leyes nacionales. Lo mencionado por el autor guarda relación con el objetivo específico segundo, puesto que el autor explica que para poder implementar la medida de la retroactividad en el pago de la pensión de alimentos es necesario adecuar el código civil siendo un fundamento muy importante puesto que la retroactividad en caso de ser aplicada se encontrará normada dentro de dicho código.



CAPÍTULO V: CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES



5.1. Conclusión

Primera: Cumpliendo con el objetivo general: Establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica; se concluye que sí es posible establecer la retroactividad en el pago de pensión de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú lo cual implica que se pueda solicitar el pago de la pensión y esta se pueda realizar desde antes de tener una resolución de la demanda, teniendo un impacto positivo y beneficioso para salvaguardar el interés superior del niño suministrándole los recursos físicos, económicos y afectivos de los que puede haber carecido el menor a lo largo de su vida sin atentar en contra de la seguridad jurídica y la igualdad de condiciones de las

partes durante el debido proceso ya que el derecho alimentario del menor de edad es una prioridad protegida por la legislación nacional e internacional.

Segunda: Cumpliendo con el primer objetivo específico: Formular los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial; se concluye que en base a la comprensión de los expertos se refleja una diversidad de factores que pueden influir en la viabilidad de esta medida. Entre estos criterios comunes se incluyen la ausencia de pruebas suficientes, la falta de solicitud expresa de retroactividad, el incumplimiento de requisitos legales, la consideración de la posición de la parte demandante, jurisprudencias anteriores, etc. Además, es importante resaltar que si se quiere aplicar esta medida de la retroactividad se tiene que tomar en cuenta que la falta de una regulación detallada podría propiciar prácticas abusivas que afecten al principio de la seguridad jurídica y resulten en la negación de la aplicación de la retroactividad, ya que estaría atentando contra derechos fundamentales como es la igualdad de condiciones durante el debido proceso

Tercera: Cumpliendo con el segundo objetivo específico: Determinar los fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial para proteger el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica; se concluye que si bien existe una diversidad de opiniones con relación a la regulación de esta medida de la retroactividad se observa la complejidad y la importancia de abordar la retroactividad en el pago de alimentos desde un enfoque legal integral. Ya que cualquier propuesta legislativa en este sentido debería considerar no solo principios constitucionales y generales, sino también ajustes específicos en el código civil y el código del niño y adolescente por medio de una sección entera para garantizar una aplicación efectiva, coherente y detallada que resguarde los derechos de los menores correctamente sin tener ningún tipo de obstáculo ni atentado contra la seguridad jurídica de las partes.

5.2. Recomendaciones

Primera: Se recomienda implementar una legislación de retroactividad en el pago de alimentos con la finalidad de salvaguardar el interés superior del niño y garantizar el derecho alimentario de los menores de edad ya que cualquier normativa adoptada en este sentido deberá tener como objetivo primordial salvaguardar el bienestar y desarrollo integral del menor a través de una legislación detallada y específica.

Segunda: Es esencial garantizar que tanto el obligado como la parte demandante tengan la oportunidad de expresar sus argumentos y presentar pruebas en relación con la retroactividad para determinar si ésta se pueda aplicar o negar en cada caso. Esto contribuirá a mantener un equilibrio en el proceso y evitar posibles abusos en la aplicación de esta medida

Tercera: Se sugiere establecer mecanismos de monitoreo y evaluación constante de la aplicación de la retroactividad a fin de garantizar la aplicación justa y equitativa de la retroactividad en el pago de la pensión de alimentos, protegiendo tanto los derechos de los niños como los de los obligados, y evitando posibles inconvenientes que podrían surgir sin una regulación adecuada. Esto permitiría realizar ajustes según sea necesario y asegurar que la normativa cumpla con sus objetivos sin generar efectos negativos.

Referencias Bibliográficas

- Aguilar, P. (2019). El pago de pensión alimenticia retroactiva, supuestos de procedencia y aplicación. *Cadernos de Derecho Actual*(12), 414-429. Obtenido de <https://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/438>
- Aiquipa, A. (2022). *Limitación legal del cobro retroactivo de pensión alimenticia prevista en el art. 568 del Código Procesal Civil. Lima 2021*. [Tesis de grado, Universidad César Vallejo]. Obtenido de <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/101959>
- Aragón, J. (2016). *RETROACTIVIDAD DE LA PENSIÓN PARA EL MENOR ALIMENTISTA*. [Tesis de grado, Universidad Andina del Cusco]. Obtenido de

- https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/764/Uriel_Tesis_bachiller_2016.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- Baldino, N., & Romero, D. (2020). La pensión de alimentos en la normativa peruana: una visión desde el análisis económico del derecho. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 12(14), 353-387. Obtenido de <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/81/415>
- Belloso, N. (2017). La concreción del interés (superior) del menor a partir de los conceptos jurídicos indeterminados: la ¿idoneidad? De la mediación familiar. (10), 1-42. Obtenido de <https://ebuah.uah.es/dspace/handle/10017/32719>
- Beltrá, C. (2018). Pensión de alimentos y desde cuándo deben prestarse y limitación de los mismos. *CEFLEGAL.CEF*, 49-54. Obtenido de <https://revistas.cef.udima.es/index.php/ceflegal/article/view/10047>
- Bermúdez, M. (2020). El bloque de convencionalidad en el desarrollo del ISN que evalúa derechos de orden multidimensional e interdependientes a favor de niños y adolescentes. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 11(13). Obtenido de <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/41>
- Betancur, L., Espinosa, J., & Villamarin, R. (2019). *RETROACTIVIDAD EN EL PAGO DE ALIMENTOS EN COLOMBIA PARA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES*. [Tesis de grado, Universidad la Gran Colombia]. Obtenido de https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/5394/Retroactividad_pago_alimentos_Colombia.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Bustamante, J. (1997). *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires: ABELEDO-PERROT. Obtenido de <https://dokumen.tips/documents/teoria-general-de-la-responsabilidad-civil-hugo-bustamante-alsinapdf.html?page=1>
- Cano, M., & Díaz, R. (2017). LA RETROACTIVIDAD Y LOS INTERESES EN LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA. En *DOSSIER PRÁCTICAS JURÍDICAS ACTUALIZACIÓN DE CUOTAS ALIMENTARIAS*. THOMSON REUTERS LA LEY. Obtenido de https://www.thomsonreuters.com.ar/content/dam/openweb/documents/pdf/arg/white-paper/pdf_descargable_dossier_practicas_juridicas_actualizacion_cuotas_alimentarias.pdf
- Código Civil . (1984). *Decreto Legislativo N°295*. Obtenido de https://spijlibre.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Codigo-Civil.pdf
- Codigo Civil Comentado. Por los 100 mejores especialistas* (Gaceta Jurídica ed.). (s.f.). Obtenido de <https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/codigo-civil-comentado-tomo-iii.pdf>
- Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias. (2006). Montevideo. Obtenido de [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/E0B54BEFF8D9240405257D43007363EE/\\$FILE/Conv_Interamericana_obli_alimenta.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/E0B54BEFF8D9240405257D43007363EE/$FILE/Conv_Interamericana_obli_alimenta.pdf)
- Corte Superior de Justicia de Cusco. (29 de setiembre de 2010). *Sentencia N.° 14 EXPEDIENTE : 00007-2010-0-1011-JP-FC-01* . Obtenido de https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/218af000448df7f79594f5f0620a0915/CSJCU_D_EXPEDIENTE_00007_2010_0_1011_JP_FC_01_29092010.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=218af000448df7f79594f5f0620a0915
- Cortez , C., & Quiroz , A. (2014). Derecho fundamental a los alimentos: En nombre del padre y por derecho del hijo. En M. Torres. *Gaceta Civil & Procesal Civil*. Obtenido de <https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/patria-potestad-tenencia-y-alimentos.pdf>

- Diario Oficial El Peruano. (10 de Octubre de 2023). Poder Judicial advierte aumento de deudores alimentarios ante el Redam. Obtenido de <https://www.elperuano.pe/noticia/224963-poder-judicial-advierete-aumento-de-deudores-alimentarios-ante-el-redam>
- Duque, j. (1971). Teoría general de las obligaciones: Primera parte. *Estudios De Derecho*, 289–343. Obtenido de <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/332851>
- Feenberg, A. (2005). Teoría crítica de la tecnología. *Revista CTS*, 2(5), 109-123. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2358086>
- Fernández, M. (2013). *Sujeto del Derecho y Derecho de Familia*. Obtenido de Universidad de Granada: <https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/26344/SUJETO%20DERECHO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Gallardo, E. (2023). *Pensión alimenticia como interés superior del niño y su adecuada regulación*. [Tesis de grado, Universidad Autónoma del Perú]. Obtenido de <https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/11272/Gallardo%20Rubio%20Ebert%20Alexander.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Gutierrez, W. (2018). *El proceso de alimentos en el Perú: avances, dificultades y retos*. Defensoría del Pueblo. Obtenido de <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/08/DEFENSORIA-ALIMENTOS-JMD-27-07-18-2.pdf>
- Huamán, L. (2020). *LA RETROACTIVIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR INCUMPLIMIENTO DE DEMANDA OPORTUNA EN LA LEGISLACIÓN PERUANA, SAN MARTIN 2019*. [Tesis grado, Universidad Alas Peruanas]. Obtenido de https://repositorio.uap.edu.pe/jspui/bitstream/20.500.12990/11558/1/Tesis_retroactividad_de_recho_alimentos_incumplimiento_demanda%20oportuna_legislaci%C3%B3n%20peruana_San%20Martin.pdf
- Informe Anual. (2019). Capítulo III: Igualdad y no discriminación. En *Derecho Humanos de Niñas, Niños y Adolescentes en Chile*. Defensoría de la Niñez. Obtenido de <https://www.defensorianinez.cl/informe-anual-2019/II-cap3.html#:~:text=El%20principio%20de%20igualdad%20y,ejercicio%20en%20condiciones%20de%20igualdad.>
- Instituto Mexicano para la Competitividad. (2016). *Reducción de uso de efectivo e inclusión financiera*. Obtenido de https://imco.org.mx/wp-content/uploads/2016/01/2016-Reduccion_uso_efectivo-Documento_completo.pdf
- Jurispe. (2023). *La patria potestad en la legislación peruana. Bien explicado*. Obtenido de <https://juris.pe/blog/patria-potestad-nuestra-legislacion/>
- Maciá, R. (2010). La dualidad del daño patrimonial y del daño moral. *Revista de responsabilidad civil y seguro*, 21-32. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3675984>
- Murillo, K., Banchón, J., & Vilela, W. (2020). El principio de interés superior del niño en el marco jurídico ecuatoriano. *Universidad y Sociedad*, 12(2), 385-392. Obtenido de [chrome-extension:/http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v12n2/2218-3620-rus-12-02-385.pdf](http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v12n2/2218-3620-rus-12-02-385.pdf)
- Orozco, G. (2015). Regulación de las pensiones alimenticias en Nicaragua. *Revista de Derecho*(19), 4-29. Obtenido de <https://revistas.cef.udima.es/index.php/ceflegal/article/view/10047>
- Peñaloza, L. (2019). *Derecho de alimentos*. Mujeres Juristas. Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2020/01/DERECHO-DE-ALIMENTOS.pdf>

- Pillco, J. (2017). *LA RETROACTIVIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR INCUMPLIMIENTO DE DEMANDA OPORTUNA EN LA LEGISLACION PERUANA*. [Tesis de grado, Universidad Andina del Cusco]. Obtenido de <https://repositorio.uandina.edu.pe/handle/20.500.12557/1006>
- Pillco, J. (2017). *La retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la Legislación Peruana (Propuesta Legislativa)*. [Tesis grado, Universidad Andina del Cusco]. Obtenido de https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/1006/Juan_Tesis_bachiller_2017.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- Pineda, J. (2023). EL DERECHO DE ALIMENTOS: LA PRESTACIÓN MATERIAL Y LA SOCIOAFECTIVA. *Revista y Derecho*, 1-27. Obtenido de <https://www.redalyc.org/journal/6718/671874656003/>
- Ramírez, B. (2019). Género, alimentos y derechos: revisión del estado de la cuestión y análisis crítico. *IUS ET VERITAS*(59). Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/22496>
- Ramos, F., & Yzquierdo, L. (2021). *FUNDAMENTOS JURÍDICOS POR LOS CUALES UN ALIMENTISTA MAYOR DE EDAD PUEDE SOLICITAR SU PENSIÓN DE ALIMENTOS, CON RETROACTIVIDAD A LA FECHA DE SU NACIMIENTO*. [Tesis de grado, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo]. Obtenido de <http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/1869/INFORME%20FINAL%20DE%20TESIS%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Reyes, N. (1999). Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso. *Revista de la Facultad de Derecho*(52), 773-801. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6433>
- Rodríguez, M. (2019). *Sujeción de pensión alimenticia en el Estado de México. Reconocimiento de retroactividad en la paternidad*. [Tesis de grado, Universidad Autónoma del Estado de México]. Obtenido de <http://ri.uaemex.mx/bitstream/handle/20.500.11799/99433/TESIS%20SUJECI%20c3%93N%20DE%20PENS%20c3%93N%20ALIMENTICIA%20EN%20EL%20ESTADO%20DE%20M%20c3%89XICO.%20RECONOCIMIENTO%20DE%20RETROACTIVIDAD%20EN%20LA%20P>
- Ruiz, A. (2003). EL DERECHO COMO DISCURSO Y COMO JUEGO. *Rev. Jurídica U. Inter.*(38), 1-5. Obtenido de <https://www.studocu.com/es-ar/document/universidad-de-buenos-aires/cuerpos-del-derecho/el-derecho-como-discurso-y-juego-ruiz/69281239>
- Segovia, X., Araniva, R., & Espinal, M. (2011). *VULNERABILIDAD A LA SEGURIDAD JURÍDICA Y AL ACCESO A LA JUSTICIA, CUANDO LAS SENTENCIAS EN LOS PROCESOS DE ALIMENTOS A FAVOR DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA NO SON SUFICIENTEMENTE MOTIVADAS*. [Tesis de maestría, Universidad Capitán General]. Obtenido de <https://biblioteca.ugb.edu.sv/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=8786>
- Sentencia del Tribunal Constitucional . (30 de junio de 2010). *EXP. N.° 04493-2088-PA/TC*. Obtenido de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/04493-2008-AA.pdf>
- Sentencia del Tribunal Constitucional. (3 de diciembre de 2018). *SENTENCIA INTERLOCUTORIA - EXP N ° 01377-2017-PA/TC*. Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/01377-2017-AA%20Interlocutoria.pdf>
- Silva, J. (2017). *Interés Superior del niño frente al Derecho de Alimentos*. [Tesis de grado, Universidad Regional Autónoma de los Andes]. Obtenido de <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6795/1/PIUPA017-2017.pdf>

- Sistema Argentino de Información Jurídica. (2023). *Dossier: Alimentos Selección de Jurisprudencia y Doctrina*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Buenos Aires. Obtenido de <http://www.saij.gob.ar/docs-f/dossier-f/alimentos.pdf>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2015). *PENSIÓN ALIMENTICIA. CUANDO SE DEMANDA EL RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, SU PAGO DEBE SER RETROACTIVO A LA FECHA DE NACIMIENTO DEL MENOR DE EDAD, EN ATENCIÓN A LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SONORA)*. Obtenido de <https://bj.scjn.gob.mx/doc/tesis/BLwr5n8BkURTGTregV1c/%22Nacimiento%22>
- Tribunal Constitucional. (23 de febrero de 2021). *Sentencia EXP. N.º 00475-2020-PA/TC*. Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00475-2020-AA.pdf>
- Unam. (s.f.). Principios Generales de la obligación alimentaria. Unam. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2647/4.pdf>
- Unicef. (2006). *CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO*. Madrid: Nuevo Siglo. Obtenido de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- Zamora, A. (2021). *LA RETROACTIVIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS EN EL CODIGO CIVIL Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PRESTADORES ALIMENTICIOS*. [Tesis de grado, Universidad Andina del Cusco]. Obtenido de https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/4316/Alfredo_Tesis_bachiller_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y



ANEXOS



Anexo 1: Matriz de consistencia

TITULO: PROPUESTA DE MODIFICACIÓN AL PROCESO DE PENSION DE ALIMENTOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA: LA RETROACTIVIDAD DE LA PRETENSIÓN

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADOR
<p>Problema General ¿Es posible proponer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica?</p>	<p>Objetivo General Establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial para salvaguardar el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.</p>	<p>Hipótesis general La retroactividad en el pago de alimentos en el proceso judicial salvaguarda el interés superior del niño y no vulnera la seguridad jurídica</p>	<p>Variable independiente 1 Retroactividad en la pensión de alimentos</p> <p>Variable independiente 2 Interés superior del niño</p> <p>Variable dependiente Seguridad Jurídica</p>	<p>Alcance de la retroactividad en la pensión de alimentos. Efectos de retroactividad en la pensión de alimentos. Salvaguardar el Interés superior del niño. Afectación a los derechos del niño. La no vulneración a la seguridad jurídica. Claridad de la legislación.</p>
<p>Problema Específico 1 ¿Cuáles son los criterios que la legislación peruana establece para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial?</p>	<p>Objetivo Específico 1 Formular los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial.</p>	<p>Hipótesis Específica 1 La irretroactividad del pago de alimentos dentro de atenta contra el interés superior del niño, así como el derecho a los alimentos.</p>	<p>Variable independiente 1 Retroactividad en la pensión de alimentos</p> <p>Variable independiente 2 Interés superior del niño</p>	<p>Alcance de la retroactividad en la pensión de alimentos. Efectos de retroactividad en la pensión de alimentos. Deuda pendiente debido a la negación de retroactividad. impacto en el interés superior del niño.</p>
<p>Problema Específico 2 ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que permiten establecer la retroactividad en el pago de los alimentos en un proceso judicial?</p>	<p>Objetivo Específico 2 Determinar los fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial para proteger el interés superior del niño sin afectar la seguridad jurídica.</p>	<p>Hipótesis Específica 2 Existen fundamentos jurídicos para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso de judicial que no afectan la seguridad jurídica.</p>	<p>Variable independiente 1 Retroactividad en la pensión de alimentos</p> <p>Variable dependiente Seguridad Jurídica</p>	<p>Regulación de la retroactividad en la pensión de alimentos. La no vulneración a la seguridad jurídica.</p>

Anexo 2: Guía de preguntas

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a:

Cargo/profesión/grado académico:

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. ¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?
2. En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?
3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?
4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?
5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Anexo 3: Respuestas de entrevistas

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: **JOHNY BERNABE COLQUI GANTO**.....

Cargo/profesión/grado académico: **ABOGADO**.....

Variable principal	Variabes
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. **¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

Entiendo a que la pregunta está dirigida a cambiar el criterio actual el cual es que la pensión se liquida desde el día siguiente en que fue notificada la demanda

2. **En su opinión ¿Cuáles serian los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?**

El artículo 568° del Código Procesal Civil, señala que la liquidación de las pensiones alimenticias devengadas debe computarse a partir del día siguiente de la notificación legal con la demanda,

3. **¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?**

El principio fundamental es primero el derecho alimetario consagrado en la Constitucion vigente y el Principio del interés superior del niño

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

Considero que definitivamente generaría más protección al menor desde que se dio la contingencia del abandono por alguno de los progenitores

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Considero que podría ser sin embargo el tema problema es como determinar probatoriamente la contingencia del abandono

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: MOISES QUISPE CABRERA.....

Cargo/profesión/grado académico: ABOGADO.....

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Lupa d

Preguntas:

1. **¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

La retroactividad en el pago de alimentos implica la opción de establecer el pago desde la fecha en que se solicitó la obligación alimentaria como en otros países.

2. **En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?**

En la legislación peruana, los criterios para negar la retroactividad del pago de alimentos pueden variar según las circunstancias de cada caso. Algunos criterios comunes incluyen la falta de pruebas suficientes, la falta de solicitud expresa de retroactividad por parte del beneficiario o el incumplimiento de requisitos legales o los DDHH.

3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?

Los fundamentos jurídicos pueden incluir disposiciones legales específicas que permitan o limiten la retroactividad, así como principios de equidad, justicia y la protección de los derechos constitucionales a la alimentación y el interés superior del niño.

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

Se interpreta como una medida que busca asegurar su bienestar y satisfacer sus necesidades básicas garantizando que los recursos necesarios estén disponibles desde el momento en que se presentó la solicitud, contribuyendo así al interés superior del niño.

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Si, es necesario que se aplique esta medida en nuestro país, pero con la debida regulación que sea debatida y estudiada a profundidad por el estado peruano.



MOISES QUISPE CABRERA
ABOGADO
Reg. C.A.L. 73988

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: Sonia Zelada CHAVEZ.

Cargo/profesión/grado académico: Abogada

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

- 1. ¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

Como una desventaja para el obligado quien asumirá el pago de las pensiones devengadas y por otro lado como beneficio al alimentista.

- 2. En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?**

Considero que la posición que nuestro legislador tiene es la de ser imparcial, según el beneficio de ambas partes, tanto del obligado como del alimentista, sin embargo, en este conflicto ocupa un papel muy importante la progenitora que es quien pedirá la pensión de alimentos, según sus propias necesidades, por ende, tiene la capacidad de decisión desde cuanto solicite las pensiones de alimentos.

3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios, para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?

Considero que es la necesidad del menor alimentista, sin embargo, existe mecanismos legales como la medida cautelar de asignación anticipada que puede pedirse hasta antes de la interposición de la demanda.

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

Entiendo que el obligado debe asumir sus obligaciones frente al menor desde que fue engendrado en el vientre de la madre.

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Esta regulación ya existía en nuestro ordenamiento legal, sin embargo, no es muy favorable para el obligado, por lo que considero se ha regulado teniendo en cuenta la misma proporción en cuanto a las mismas oportunidades, siendo que el obligado también puede plantear una demanda de ofrecimiento de pago y consignación a favor del alimentista.

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: Rosa Isabel Flores Chávez

Cargo/profesión/grado académico: Fiscal Adjunta Superior Especializada contra la Criminalidad Organizada

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. **¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

Si sería factible establecer ello, atendiendo a las necesidades que tuvo ese niño desde antes de nacer inclusive, pero la retroactividad sería considerada desde su nacimiento hasta antes de la presentación de la demanda de alimentos.

2. **En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?**

Porque conforme a nuestra legislación civil los alimentos son exigibles desde el día siguiente de la notificación con la demanda, no siendo posible exigir más allá de lo que autoriza la norma.

3. **¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?**

El principio básico y fundamental es el del interés superior del Niño, a partir de ahí considerar otros principios dirigidos a proteger los derechos fundamentales previstos en nuestra Constitución artículos 4 al 7.

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

De manera positiva, por cuanto va acorde con los derechos fundamentales de los niños y adolescentes y la familia en general, al ser derechos constitucionalmente reconocidos.

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Considero que sí, ello es factible teniendo en cuenta justamente el interés superior del Niño y el adolescente.

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: Dra. Yda Rosa Cabrera Cueto

Cargo/profesión/grado académico: Docente/Abogada/Doctor en Derecho

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. **¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

Tratándose de un derecho fundamental para atender el desarrollo y bienestar de la persona desde su concepción hasta alcanzar la mayoría de edad, creo que, si se debe aplicar la retroactividad benigna en el pago de la pensión alimenticia, tal como se usa para las materias laborales y penales de nuestro ordenamiento jurídico.

2. **En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?**

Por motivos procesales, porque los derechos se reconocen a partir de la pretensión de la demanda, con excepción de procesos penales y laborales, por lo que considero que debe extenderse la retroactividad para los procesos de alimentos

3. **¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso?**

La Constitución Política, Código Civil, DD.HH. y el Código del Niño y Adolescente.

4. **¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?**

De manera muy positiva, porque este principio está por encima de cualquier interés, incluyen los del Estado.

5. **En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?**

Si, es urgente y necesario, porque los niños y adolescentes son el futuro de un país.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Rosa Alvarado". The signature is written in a cursive style and is positioned above a faint horizontal line.

Guía de preguntas

Universidad Inca Garcilaso de la Vega – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: JEAN PEARRE TURENA CÁRDENAS LÓPEZ

Cargo/profesión/grado académico: ABOGADO/ EGRESADO DE MAESTRÍA EN TRIBUTACIÓN Y ASESORÍA FISCAL Y EGRESADO DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. **¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?**

Desde el punto de vista del interés superior del niño, estaría completamente de acuerdo con un criterio de retroactividad de la pensión de alimentos –sólo en el caso de menores de edad-, sin embargo, considero que esto puede ser peligroso si es que no se regula correctamente, dado que, suele ocurrir que los padres responsables no generan actividad probatoria del cumplimiento de su obligación alimenticia mientras la están proporcionando. Una mala regulación de una pensión de alimentos retroactiva podría terminar perjudicando a padres responsables y volverse una medida abusiva.

2. En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?

En mi opinión los criterios pueden ser: Falta de interés para obrar (si la parte interesada no lo solicitó en su momento, es probable que si se haya venido cumpliendo). La retroactividad no podría ser ilimitada – tendría que compararse con los plazos de prescripción u otro criterio. Hay que tener en consideración que la falta de cumplimiento de la pensión alimenticia tiene también una connotación de índole penal.

3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso?

El interés superior del niño y su bienestar.

La seguridad jurídica estaría garantizada en tanto su aplicación se genere luego de su publicación.

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

Considero que concientizar a los padres irresponsables para el cumplimiento de sus obligaciones y la envergadura que éstos.

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Considero que sí, pero con una regulación temporal y procedimental de actividad y de carga de la prueba.



Jean Córdova López
ABOGADO
Reg. C.A.L. N° 42169

**UNIVERSIDAD INCA GARCILASO DE LA VEGA – FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS**

Guía de preguntas

Título: Propuesta de modificación al proceso de pensión de alimentos en la legislación peruana: la retroactividad de la pretensión

Entrevistado/a: **Alejandro Moisés Ríos Delgado**

Cargo/profesión/grado académico: ABOGADO/ EGRESADO DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL - UNMSM

Variable principal	Variables
Retroactividad en la pensión de alimentos	Variable 1: Interés superior de niño
	Variable 2: Seguridad jurídica

Preguntas:

1. ¿De qué manera interpreta usted la posibilidad de establecer la retroactividad del pago de alimentos dentro de un proceso judicial en el Perú?

Siempre se ha aplicado la retroactividad de la ley en el ámbito pena e incluso tributario; sin embargo, debe hacerse una excepción adicional en el ámbito civil para que los menores (niño o adolescente) se sienta protegido por el obligado a brindar una pensión alimenticia, ya que el derecho a los alimentos, no caducan, son irrenunciables, inalienables e imprescriptible.

El derecho de la retroactividad de las decisiones judiciales respecto al ámbito temporal de los alimentos debe retrotraerse al momento del nacimiento del beneficiado, aplicándose el principio “del interés superior del niño o adolescente”; por tanto, veo favorable una eventual aplicación retroactiva

2. En su opinión ¿Cuáles serían los criterios establecidos en la legislación peruana para negar la retroactividad del pago de alimentos en un proceso judicial en el Perú?

Pueden ser:

La renunciabilidad objetiva: Es decir, cuando por falta de interés para obrar el beneficiario no acciona para conseguir el reconocimiento judicial de alimentos o cuando el obligado a darlos ya no tiene la capacidad de proveerlos (por edad avanzada, falta de recursos, falta de trabajo, indigencia, etc.)

3. ¿Cuál considera que son los principales fundamentos jurídicos necesarios para regular la retroactividad en el pago de alimentos dentro de un proceso judicial?

El interés superior del niño y adolescente y su acceso a los alimentos.

La aplicación retroactiva de las decisiones judiciales para proteger toda la vida del beneficiario

4. ¿De qué manera interpreta usted el impacto de la retroactividad en el pago de alimentos sobre el interés superior del niño?

Sería de gran impacto, porque no solo se aplicaría desde la interposición de la demanda sino desde el nacimiento del niño; además el concepto de alimentos lleva intrínsecos los conceptos de salud, vestimenta y educación.

5. En su opinión ¿Considera usted que se debería realizar esta modificación respecto al pago de alimentos a fin de salvaguardar el interés superior del niño en el Perú?

Yo creo que sí, para evitar y resarcir los eventuales estado de abandono del progenitor obligado, durante la infancia o adolescencia del potencial beneficiario.


Alejandro Moisés Ríos Delgado
DNI N° 08137408
CAL N° 41616

