

**UNIVERSIDAD PRIVADA “ANTENOR ORREGO”**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**ESCUELA DE DERECHO**



**“EL REQUISITO DE PROCEDENCIA EN LAS PRETENSIONES  
SOBRE REDUCCIÓN, VARIACIÓN, PRORRATEO Y  
EXONERACIÓN DE ALIMENTOS, Y LA VULNERACIÓN DEL  
DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA”**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:  
ABOGADO**

**AUTOR  
GISSELA MARILYN ARÉVALO RODAS**

**ASESOR  
DR. OLEGARIO DAVID FLORIÁN VIGO**

**TRUJILLO – PERÚ  
2014**

## DEDICATORIA

A Dios, por permitirme llegar a este momento tan especial en mi vida, por los triunfos y los momentos difíciles que me han enseñado a valorarlo cada día más.

A mis padres y hermanos, por ser los pilares durante todo mi trayecto estudiantil y de vida.

A mi esposo Crithian e hija Caticsa, por ser las personas más importantes en mi vida que me apoyan a seguir adelante.

## AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi esposo Cristhian  
por su amor y apoyo constante  
en mi crecimiento personal y  
profesional

Hago extensivo mi  
agradecimiento al Dr.  
Olegario David Florián Vigo  
por sus consejos y asesoría  
constante en el desarrollo de la  
presente tesis

## **PRESENTACION**

### **SEÑORES DOCTORES MIEMBROS DEL JURADO:**

Dando cumplimiento a uno de los requisitos exigidos por el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Privada Antenor Orrego, ponemos a su disposición la tesis titulada:

**“EL REQUISITO DE PROCEDENCIA EN LAS PRETENSIONES SOBRE REDUCCIÓN, VARIACIÓN, PRORRATEO Y EXONERACIÓN DE ALIMENTOS, Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA”.**

Esperando cumplir con los objetivos propuestos, sometemos la presente tesis su evaluación y ponderación respectiva, esperando que la misma pueda ser aprobada

Trujillo, Octubre del 2014

---

**GISSELA MARILYN ARÉVALO RODAS**

Bachiller en Derecho

## RESUMEN

El artículo 565-A del Código Procesal Civil exige un requisito adicional para la admisión de la demanda al obligado alimentario en los casos de reducción, variación, prorratio o exoneración de pensión alimentaria, como lo es el hecho de acreditar encontrarse al día en el pago de las pensiones alimenticias.

Dicha norma en principio constituye una forma de obstrucción al elemental derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que tiene todo ciudadano, es así, la importancia de la realización de la presente investigación que busca determinar de qué manera el Art. 565 - A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial, en cuanto exige que el demandante (obligado alimentario), en las pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, se encuentre al día en el pago de las pensiones alimentarias. Para ello se realizó fichas resumen, revisión de expedientes y se encuestó a los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° Y 9°).

Al finalizar nuestro estudio concluimos que en el ordenamiento jurídico nacional vigente, específicamente con la dación del Artículo 565-A del CPC, se vulnera el fundamental derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del obligado alimentista constituyendo sin lugar a duda una limitación, un exceso y una barrera irracional y desproporcional al derecho de acción del obligado alimentista, por lo que debería ser modificado.

## **ABSTRACT**

Article 565-A of the Civil Procedure Code requires an additional requirement for admission to the food demand required in cases of reduction, variation, waiver or apportionment of alimony, as is the fact accredit to date in the payment of maintenance.

This rule is in principle a form of obstruction fundamental right to effective judicial protection of every citizen, so, the importance of conducting this research seeks to determine how the Art 565 -. A of Civil Procedure Code affects the right to effective judicial protection in the first level of access to the judiciary, as required by the plaintiff (food forced) in the claims for reduction, variation, waiver assessment and food, are current on payments of maintenance. For this we performed summary sheets, review of records and surveyed the Judges of the Courts of Peace Counsel Specializing in Family Sub Trujillo (2nd, 3rd, 6th and 9th).

At the end of our study we conclude that the applicable national law, specifically with the enactment of Section 565-A of the CPC, it violates the fundamental right to effective judicial protection of the obligor obligee constituting undoubtedly a limitation, an excess and a irrational and disproportionate to the right of action of the obligor obligee barrier, it should be modified.

## TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA .....	i
AGRADECIMIENTO .....	ii
PRESENTACION .....	iii
RESUMEN .....	iv
ABSTRACT .....	v
CAPITULO I: INTRODUCCION .....	1
1. Fundamentos de la investigación .....	1
2. Realidad Problemática .....	1
3. Antecedentes de la investigación .....	3
4. Enunciado del problema .....	3
5. Hipótesis de la investigación .....	4
6. Variables de la investigación .....	4
7. Objetivos .....	5
8. Justificación .....	6
9. Importancia de los resultados .....	8
CAPITULO II: MARCO METODOLOGICO .....	9
1. Métodos Aplicados .....	9
1.1 Método Universal .....	9
1.2 Método General .....	9
1.3 Métodos Específicos .....	10
2. Material y Procedimientos .....	11

2.1	Material .....	11
2.2	Procedimientos .....	12
CAPITULO III: MARCO TEORICO .....		14
1.	Alimentos .....	14
1.1.	Concepto .....	14
1.2.	Naturaleza jurídica .....	17
1.3	Elementos esenciales .....	18
1.3.1.	El Estado de necesidad .....	18
1.3.2.	Posibilidades económicas del obligado .....	19
1.3.3.	Norma Legal .....	21
1.4.	Características .....	21
1.4.1.	Es Personal .....	22
1.4.2.	Es Imprescriptible .....	22
1.4.3.	Es Irrenunciable .....	23
1.4.4.	Es Intransmisible .....	23
1.4.5.	Es Incompensable .....	23
1.4.6.	Es Intransigible .....	23
1.4.7.	Es Reciproca .....	24
1.4.8.	Es Inembargable .....	24
1.5.	Forma de la prestación alimentaria .....	24

1.6. Reducción y aumento de alimentos .....	25
1.7. Variación de los alimentos .....	26
1.8. Prorrates de alimentos .....	26
1.9. Exoneración de alimentos .....	27
1.10. Legislación Comparada .....	28
1.10.1 La Legislación Mexicana .....	28
1.10.2 La Legislación Argentina .....	28
1.10.3 Legislación Chilena .....	29
1.10.4 Legislación Colombiana .....	30
1.10.5 Legislación Española .....	31
2. La Tutela Jurisdiccional Efectiva .....	33
2.1. Concepto .....	33
2.2. La Tutela Jurisdiccional Efectiva como derecho constitucional .....	36
2.3. La Tutela Jurisdiccional Efectiva antes y durante el proceso .....	38
2.4. Protección y garantías constitucionales .....	39
2.5. La Tutela Judicial Efectiva y sus alcances .....	40
2.6. Razonamiento de inconstitucionalidad .....	42
2.7. El principio pro actione y el derecho a la tutela Judicial efectiva .....	44
3. Principio del interés superior del niño y del adolescente .....	45
3.1. Concepto .....	45

## CAPITULO IV:

RESULTADOS .....	48
CUADRO N° 01 Y GRAFICO N° 01.....	48
CUADRO N° 02 .....	49
GRAFICO N° 02 .....	50
CUADRO N° 03 Y GRAFICO N° 03.....	51
CUADRO N° 04 Y GRAFICO N° 04 .....	52
CUADRO N° 05 Y GRAFICO N° 05 .....	53
CUADRO N° 06 Y GRAFICO N° 06 .....	54
CUADRO N° 07 Y GRAFICO N° 07 .....	55
CUADRO N° 08 Y GRAFICO N° 08 .....	56
CUADRO N° 09 Y GRAFICO N° 09 .....	57
CUADRO N° 10 Y GRAFICO N° 10 .....	58
Discusión de resultados .....	59
CONCLUSIONES .....	64
RECOMENDACIONES .....	66
ANEXOS .....	67

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

### Libros:

- 1) Ovalle, J. (1991). *Teoría General del Proceso*. (3ª ed.). México: Editorial Oxford.
- 2) Montero, J. (1999). *Introducción al Derecho Jurisdiccional Peruano*. (1ª ed.). Lima, Perú: Editorial Estrella S.A.
- 3) Cornejo, H. (1985). *Derecho familiar peruano*. (7ª ed.). Lima, Perú: Studium Ediciones.
- 4) Messineo, F. (2003). *Manual de derecho civil y comercial*. México: Editorial Oxford.
- 5) Ricci, F. (1985). *Derecho civil*. Barcelona, España: Editorial Antalbe S.A.
- 6) Louis, J. (1952). *Derecho Civil*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas editores.
- 7) Peralta, R. (1993). *Derecho de familia en el Código Civil*. (1ª ed.). Lima, Perú. Editorial Idemsa.
- 8) Gonzales, Jesús (1985). *El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*. (2ª ed.). Madrid, España. Editorial Civitas.
- 9) De Bernardis, L. (1985). *La Garantía Procesal del Debido Proceso*. Lima, Perú. Editorial Cultural Cusco S.A
- 10) Monroy, J. (1996). *Introducción al proceso civil*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis S.A.

- 11) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Semanario. (2001, octubre). Tomo XIV, pág. 94.
- 12) Vargas, A. (1999). *Teoría general de los procesos urgentes. medidas autosatisfactivas*. Santa Fe, Argentina. Culzoni – editores.
- 13) Placido, A. (2001). Manual de derecho de familia. (1ª ed.). Lima, Perú. Editorial Gaceta Jurídica S.A.
- 14) Aguilar, M. (1994). Derecho a los alimentos. Trujillo, Perú.
- 15) Mejía, P. Derecho de alimentos (sustantivo – procesal). (2006). Lima, Perú. Editorial L.E.J.

**Tesis:**

- 16) Celis Vásquez, M. (2008). *La violación del principio del interés superior del niño en la etapa de conciliación del proceso civil*. (Tesis inédita en Doctorado). Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo, Perú

**Páginas web:**

Sauri, G. *Propuesta de ley de niñas, niños y adolescentes*. (1998). México.  
Recuperado de [http://www.derechosinfancia.org.mx/derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/derechos/conv_3.htm)

# **CAPITULO I**

## **INTRODUCCION**

### **1. Fundamentos de la investigación**

El presente trabajo de investigación científica es importante para hacer comprender a los operadores del derecho y a todos los involucrados en la justicia que el artículo en referencia (565-A CPC), constituye evidentemente una barrera política y económica de acceso a la justicia, consecuentemente su modificatoria lograría que los obligados alimentarios activen satisfactoriamente su derecho de acción y obtengan tutela jurisdiccional efectiva a sus pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, sin exigirles inexorablemente que estén al día en el pago de las pensiones alimenticias.

### **2. Realidad problemática**

La Jurisdicción o Potestad Jurisdiccional es la “potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y las cortes, integrados por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado”.

Como vemos, la instrumentalidad del proceso apunta a que por medio de éste se logre, con la potestad jurisdiccional de los tribunales, la efectividad

de protección de las situaciones jurídicas de los sujetos. Es por esto que cobra importancia la noción de un derecho procesal muy especial: el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El problema está en la dación del artículo 565-A del Código Procesal Civil, ya que exige un requisito adicional para la admisión de la demanda al obligado alimentario en los casos de reducción, variación, prorrateo o exoneración de pensión alimentaria, como lo es el hecho de acreditar encontrarse al día en el pago de las pensiones alimenticias.

Dicha norma en principio constituye una forma de obstrucción al elemental derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que tiene todo ciudadano ya que tal requisito configura una vulneración para el leal ejercicio del derecho de acción que tiene el obligado alimentario en las pretensiones precisadas.

Es así, la importancia de la realización de la presente investigación para establecer la inconstitucionalidad del Artículo 565-A del Código Procesal Civil, ya que es una norma contraria a lo regulado por el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú de 1993; en pro y beneficio de una equilibrada y equitativo tratamiento y balance de acceso a la justicia por parte de los obligados a prestar alimentos, quienes no pueden ver postergados sus derechos sustancialmente elementales y procesales constitucionales.

### **3. Antecedentes de la investigación**

De los trabajos de investigación indagados y recopilados, que sirven como base histórica para la realización temática del presente informe de investigación, se ha verificado en las universidades del medio habiendo encontrado sólo un trabajo similar en la presente investigación; por lo cual consideramos mencionar:

Marco Antonio Celis Vásquez, realizó una investigación sobre la violación del principio del interés superior del niño en la etapa de conciliación del proceso civil, obteniendo como conclusión que no existe comprensión adecuada en algunos magistrados sobre el verdadero significado del principio del interés superior del niño, siendo utilizado para sustentar cualquier aspecto jurídico procesal, e incluso con la excusa de la aplicación de dicho principio, se viola abiertamente el debido proceso y derechos fundamentales de las partes involucradas en el conflicto<sup>1</sup>.

### **4. Enunciado del problema**

¿De qué manera el Art. 565 - A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial, en cuanto exige que el demandante (obligado alimentario), en las pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, se encuentre al día en el pago de las pensiones alimentarias?

---

<sup>1</sup> Marco Antonio Celis Vásquez, Tesis "la violación del principio del interés superior del niño en la etapa de conciliación del proceso civil". Universidad Nacional de Trujillo. Escuela de Post Grado. Trujillo – Perú 2008

## **5. Hipótesis de la investigación**

El artículo 565-A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial, toda vez que se exige como requisito al demandante (obligado alimentario), en las pretensiones sobre reducción, variación, prorrateo y exoneración de alimentos, que se encuentre al día en el pago de las obligaciones alimentarias, lo cual constituye una barrera al acceso a la justicia prevista en el artículo 139 inc. 3 de la Constitución.

## **6. Variables de la investigación**

### **Independiente:**

Exigencia al demandante de encontrarse al día en el pago de las pensiones alimentarias en las pretensiones de reducción, variación, prorrateo y exoneración de alimentos.

### **Dependiente:**

Vulneración del demandante a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceder al Poder Judicial.

## **7. Objetivos**

### **General**

Determinar de qué manera el Art. 565 - A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial, en cuanto exige que el demandante (obligado alimentario), en las pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, se encuentre al día en el pago de las pensiones alimentarias.

### **Específicos**

1. Establecer en que consiste la tutela jurisdiccional efectiva tanto a nivel Constitucional y nivel Legal.
2. Establecer cuáles son los niveles de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.
3. Identificar las instituciones jurídicas de reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos.
4. Establecer si es constitucional exigir que el demandante (obligado alimentario) para poder demandar las pretensiones de reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos debe encontrarse al día en el pago de las pensiones alimentarias.
5. Identificar en la legislación comparada cual es el tratamiento jurídico que se le da a este problema, es decir, si se exige como requisito estar al día en el pago.

6. Establecer si es necesario la modificación del Art. 565 - A del Código Procesal Civil.

## **8. Justificación**

El presente trabajo de investigación científica es importante para hacer comprender a los operadores del derecho y a todos los involucrados en la justicia que el artículo en referencia (565-A CPC), constituye evidentemente una barrera política y económica de acceso a la justicia, consecuentemente su modificatoria lograría que los obligados alimentarios activen satisfactoriamente su derecho a la acción y obtengan tutela jurisdiccional efectiva a sus pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, sin exigirles inexorablemente que estén al día en el pago de las pensiones alimentarias; sin perjuicio de ello, nuestros jueces utilizando su amplia facultad discrecional y de dirección del proceso que la ley les otorga, en virtud a un Test de Ponderación y de control de constitucionalidad pueden muy bien aliviar en alguna manera el problema planteado y con ello evitar incurrir en el ejercicio abusivo del derecho (Prohibición contenida en el artículo II del Título Preliminar del CC), inaplicando el inconstitucional artículo bajo estudio. Asimismo serían beneficiados los obligados a prestar alimentos. En consecuencia lo que se pretende con el presente trabajo de investigación es no crear justamente actos de injusticia, sino que, muy por el contrario crear y adecuar políticas y lineamientos de dirección y ejecución que logren armonizar los conflictos

sociales dándoles una solución justa y equitativa en aras de lograr la tan anhelada paz social en justicia (fin abstracto del proceso).

En la realidad, la cuestión es acreditar de que los supuestos establecidos en el artículo 565–A, constituye una exigencia formal excesiva e injusta, como es por ejemplo en la exoneración de alimentos resulta por demás evidente en razón a que en el caso que el obligado se encuentre en un estado de incapacidad para poder laborar, es lógico que no podrá dar cumplimiento al citado contenido normativo. Por tanto, tiene derecho de acudir al órgano jurisdiccional solicitando la exoneración de la pensión alimenticia sin exigirle acreditar estar al día en el pago de los devengados; en razón a que su obligación de cancelar estos no se afectaría con la modificatoria de la norma procesal materia del presente trabajo, puesto que, de todas maneras tendría que asumir necesariamente el pago de los devengados.

Tenemos un marco legal en el cual la seguridad jurídica que otorgan los derechos del niño y del adolescente, conformé al Título Preliminar Artículo IX Interés Superior del Niño y del Adolescente, no se ve vulnerado porque no tendría ningún sentido la norma o las pretensiones del artículo 565-A.- del CPC.

Frente a esta realidad es necesario modificar el artículo 565-A del Código Procesal Civil por cuanto se vulnera la tutela jurisdiccional efectiva del obligado alimentista consagrada en el artículo 139º inciso 3 de nuestra carta magna. Postulando por la conciencia y sapiencia de nuestros legisladores en aras de crear normas más justas y acorde con nuestra realidad social,

económica y política, así como también conciencia de justicia en nuestros jueces a efectos de crear buenas prácticas judiciales que garanticen un debido proceso en el cual no se vea afectado el leal ejercicio del derecho de acción que tiene el obligado alimentario en las pretensiones precisadas.

## **9. Importancia de los resultados**

Al finalizar nuestro trabajo creemos que el artículo 565-A del CPC merece ser modificado, a fin de armonizar el conflicto jurídico que se suscita en las pretensiones: de reducción, prorratio, variación y exoneración de alimentos, y con ello lograr finalmente la tal anhelada paz social en justicia que constituye justamente el fin abstracto de todo proceso judicial.

## **CAPITULO II**

### **MARCO METODOLOGICO**

#### **1. Métodos Aplicados**

##### **1.1 Método Universal**

###### **Método Científico:**

A través de éste se siguió una cadena de pasos basadas en una estructura conceptual determinada y en reglas, que nos permitió avanzar en el proceso del conocimiento ya que el modelo de este método nos permitió verificar la respuesta a la pregunta que nos hicimos, el cual fue: ¿De qué manera el Art. 565 - A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial, en cuanto exige que el demandante (obligado alimentario), en las pretensiones sobre reducción, variación, prorratio y exoneración de alimentos, se encuentre al día en el pago de las pensiones alimentarias?

##### **1.2 Método General**

###### **Método Inductivo - Deductivo:**

En la presente investigación se empleó el método deductivo para realizar las conclusiones y recomendaciones, después de evaluar la información recopilada; y el método inductivo se empleó al momento

de contrastar la hipótesis para determinar si ésta es aceptada o no, para ello se necesitó observar y estudiar los hechos de la realidad.

**Método Analítico - Sintético:**

En la presente investigación se utilizó el método sintético, esencialmente al momento del procesamiento y análisis de toda la documentación recopilada. Asimismo, el método analítico se empleó al manejar juicios razonables proyectados a la realidad actual respecto al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en su primer nivel de acceso al Poder Judicial.

**1.3 Métodos Específicos**

**Método Doctrinario:**

Se utilizó para seleccionar información con bases doctrinarias, extrayendo las distintas posturas sobre el tema a investigar tanto de los jueces, autores nacionales como internacionales.

**Método Interpretativo:**

Se empleó para procesar la información, delimitar conceptos y obtener conclusiones, de acuerdo a lo planteado en los objetivos generales y específicos.

**Método Hermenéutico:**

Se usó en la interpretación de los textos jurídicos, con la finalidad de esclarecer el significado de las normas legales.

## **2. Material y Procedimientos**

### **2.1 Material**

#### **A) Técnicas:**

##### **1. Técnica de la recolección documental**

Esta técnica nos permitió analizar, sintetizar e interpretar la diferente doctrina y legislación pertinente referente a como el Art. 565 - A del Código Procesal Civil afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

“La revisión de la literatura consiste en detectar, consultar y obtener la bibliografía y otros materiales que sean útiles para el propósito del estudio,...” (HERNÁNDEZ SAMPIERI, ROBERTO; FERNÁNDEZ COLLADO, CARLOS; BAPTISTA LUCIO, PILAR; 2006; p.65).

##### **2. Técnica de análisis bibliográfico**

Selección basada en la pertinencia del tema y corroboración con el asesor. “Una vez seleccionadas las referencias o fuentes primarias útiles para el problema de investigación, se revisan cuidadosamente y se extrae la información necesaria para integrarla y desarrollar el marco teórico.” (HERNÁNDEZ SAMPIERI, ROBERTO; FERNÁNDEZ COLLADO, CARLOS; BAPTISTA LUCIO, PILAR; 2006; p.72).

##### **3. Técnica de la encuesta**

La encuesta es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente

elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado.

La encuesta se aplicó a los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° y 9°).de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

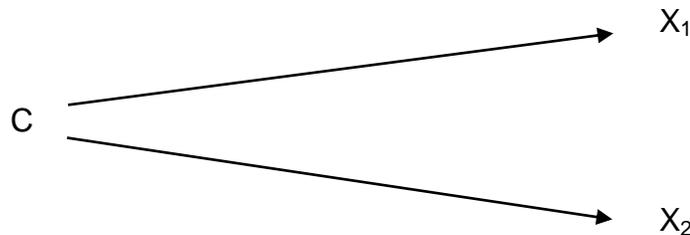
## B) Instrumentos

- a. **Fichas resumen:** De libros, revistas especializadas y consultadas.
- b. **Encuesta:** A los magistrados de la corte superior de justicia de la libertad.
- c. **Expedientes:** relacionados con pretensiones de reducción, variación, prorrateo y exoneración de alimentos.

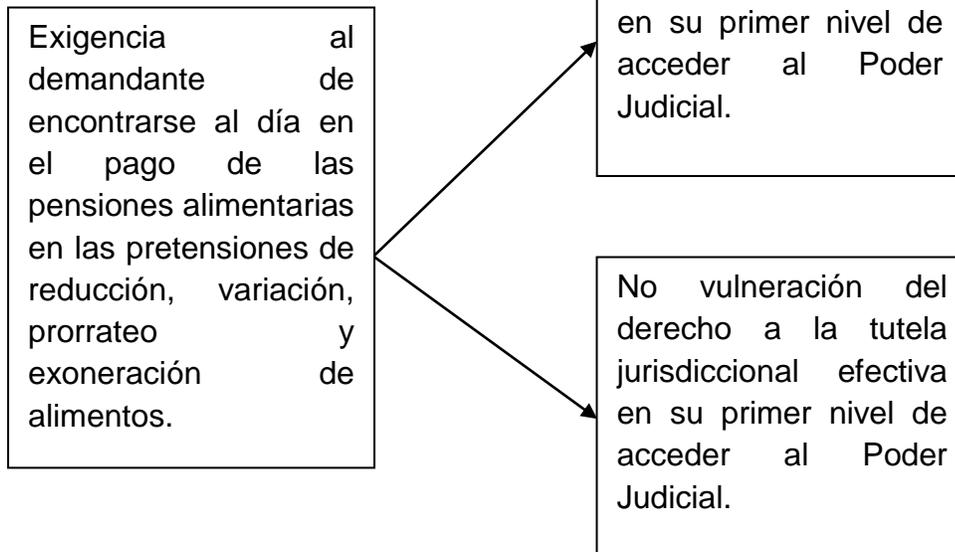
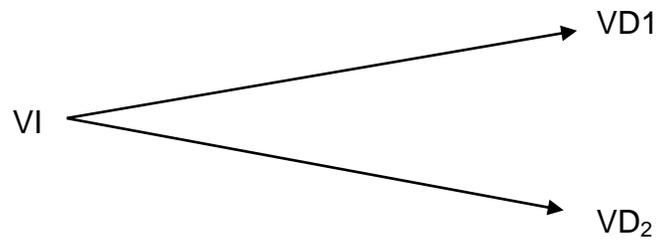
## 2.2 Procedimientos

### Esquema de Investigación

Causa → Efecto



Variable independiente → Variable dependiente



## CAPITULO III

### MARCO TEORICO

#### 1.- Alimentos

##### 1.1. Concepto

Etimológicamente, la palabra alimentos deriva del vocablo latino “**alimentum**”, el que a su vez proviene de la voz “**alo**” que traduce por nutrir, el término que en nuestro lenguaje es sinónimo de alimentar.

Jurídicamente, el concepto de alimentos lo encontramos en el **artículo 92° del código de los niños y adolescentes**, que dice: “se consideran alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto”.

**Héctor Cornejo Chávez**, citando a Josseland, sostiene que el derecho a los alimentos “es el deber impuesto jurídicamente para asegurar la subsistencia de otro”<sup>2</sup>

La acepción propuesta está dirigida directamente a la obligación que tiene una persona respecto de otra de acudirle con lo indispensable para su subsistencia, obligación que teniendo un trasfondo eminentemente moral, debe cumplirse por mandato imperio de la ley. El doctor **Pedro Flores**

---

<sup>2</sup> Cornejo Chávez Héctor, derecho familiar peruano – tomo II 7ma. Edición pág. 10

**Polo**, sobre el particular dice: “en derecho civil, el derecho a los alimentos es la facultad que la ley concede a determinadas personas como efecto legal del parentesco consanguíneo para exigir del obligado por la ley una prestación en dinero y, por excepción en especie para el mantenimiento y subsistencia decorosa de una persona indigente o impedida de procurarse por sí misma”.

En esta noción el derecho a los alimentos es entendido como una facultad que la ley concede a ciertas personas para exigir a otras, por razón del parentesco consanguíneo, lo que necesita para subsistir decorosamente. Sin embargo, hay que agregar que además del vínculo del parentesco consanguíneo la ley confiere el mismo derecho a quienes están obligados a ayudar económicamente a otros por el parentesco legal. Como en el caso de los esposos entre sí o entre el adoptante y adoptado, etc.

**Según Messineo** “el derecho a los alimentos tiene naturaleza genuinamente patrimonial<sup>3</sup>; la nueva legislación no contiene ninguna indicación que justifique la concepción de aquel derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe los alimentos<sup>4</sup>

El legislador haya conservado a la relación de alimentos, el carácter patrimonial, en cuanto el deudor de los alimentos cuando haya dado cumplimiento a su prestación puede desinteresarse del modo y de la medida en que el alimentado la emplea. Tales síntomas contradicen a la

---

<sup>3</sup> Francesco messineo, manual de derecho civil

<sup>4</sup> Hace referencia al código civil italiano de 1942

doctrina del cuidado de la persona, el que entre las necesidades del alimentado, la ley incluya también la de la educación y la de la instrucción, se comprende porque en una sociedad civil, las necesidades aun las más estrictas de la persona, no se agotan con las sustancias alimenticias, la habitación y el vestido. La insensibilidad del crédito de alimentos se explica, además, como medida de defensa de la persona que recibe los alimentos contra el peligro de su propia prodigalidad.

**Según Ricci**, sostiene que “este derecho eminentemente personal no forma parte de nuestro patrimonio, sino que es inherente a la persona, de la cual no puede separarse y con la cual se extingue o perece” y que así como es inherente a la persona, el derecho de alimentos, es también personal el deber de prestarlos, es decir intransmisible a los herederos<sup>5</sup>.

El derecho alimentario como simplemente obligacional, afirman algunos como tal efecto tiene una naturaleza sui generis, y que no puede ser por ello encuadrado dentro de la clasificación clásica de los derechos patrimoniales. El principio que informa la teoría de la obligación común es la voluntad, y los era siempre aunque se prive a esta de su autonomía y se le restrinja en la medida necesaria para salvaguardar los intereses colectivos; mientras que la característica de la obligación dentro del derecho de alimentos, es precisamente el no ser voluntaria, sino legal.

---

<sup>5</sup> Francisco Ricci, derecho civil tomo III

## 1.2. Naturaleza jurídica

La cuestión de saber cuál sea la naturaleza jurídica del derecho y la obligación alimentaria ha sido y es aun materia de controversia.

El interés superior del niño consiste en garantizar un desarrollo integral y una vida digna; así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible. Por cuanto no se vulnera el interés superior del niño ni del adolescente dado que no tendría ningún sentido si se vulneraría este principio.

Con arreglo a la clasificación tradicional de los derechos privados, estos se agrupan en personales (esto es, relativos a la persona, derechos de la personalidad), que no son susceptibles de valoración económica, ni por eso mismo de transmisión o enajenación, y patrimoniales, que pueden apreciarse en dinero y que en tesis general son transmisibles.

Entre los derechos personales se suele distinguir los fundamentales tales como el derecho a la vida, a la integridad física, y al honor; mientras que los patrimoniales han sido separados en reales como la propiedad o la posesión, que importan una relación directa e inmediata de la persona con la cosa.

La doctrina sostiene que la obligación alimenticia es un deber derivado del derecho a la vida que tiene el acreedor alimentario y gravita sobre el grupo familiar, tratándose de cónyuges, ésta deriva del deber de auxilio y asistencia , a través de la relación conyugal.

El fundamento jurídico de la obligación alimenticia es el estado de necesidad de una persona que no puede satisfacer por sí misma los gastos para su subsistencia con la posibilidad de otro sujeto de cubrir esos requerimientos determinando el nexo jurídico que une a ambas.

### **1.3. Elementos esenciales:**

Entendido el derecho a los alimentos como el deber de unos de dar alimentos a otros y, a su vez como la facultad de estos de reclamarlos a aquellos es necesario comprender que para la existencia de este derecho es condición indispensable la concurrencia de determinados elementos, de suerte que, si temporalmente, falta alguno de ellos, la relación alimentaria no existe y por consiguiente quien se considere beneficiario de los alimentos está impedido de lograrlos en la acción que promueva. Estos elementos son: el estado de necesidad en quien los pide, las posibilidades económicas de quien debe prestarlos y una norma legal que establezca la obligación.

#### **1.3.1. El Estado de necesidad**

O sea la situación de apremio o indigencia en que se encuentra el titular del derecho alimentario que lo impulsa a pedir los alimentos a quien debe darlos para procurar su subsistencia.

**Josserand**, enseña que es el juez quien debe determinar la existencia del estado de necesidad en que se halla el acreedor, tomando en cuenta los ingresos de éste más bien que su propio capital. Siendo exacto que los ingresos deben ser tenidos básica y primariamente en consideración, no creemos en cambio, que pueda aceptarse llanamente el derecho alimentario que reclama quien, no teniendo ingresos bastantes, tiene sin embargo bienes raíces o capitales, a menos que se demuestre en cada caso concreto la imposibilidad o dificultad, reales de que trabajándolos, disponiendo de ellos o administrándolos debidamente puedan proporcionar al demandante los ingresos que necesita y liberar así al demandado de la carga que se intenta imponerle y que de otro modo resultaría injusta.

**Messineo**, piensa que el acreedor no puede pretender los alimentos, sino en cuanto demuestre que ha intentado, pero que le ha resultado inútil, proveer por sí mismo o sea con su trabajo al propio manteniendo. Sin este límite la pretensión a los alimentos se resolvería en un medio de especulación para los holgazanes.

### **1.3.2. Posibilidades económicas del obligado**

Lógicamente el llamado a prestar los alimentos debe de tener capacidad económica suficiente para atender a la obligación que se le requiera. El monto de la pensión que está obligado a dar depende tanto de las

necesidades de quien o quienes piden los alimentos, como de sus propias posibilidades económicas. Al respecto el legislador ha sido suficientemente amplio en su intención de que el juez al fijar la pensión demandada aprecie, cuidadosamente lo relativo a las necesidades de los alimentistas y lo concerniente a la situación económica del obligado, sin perderse de vista las otras obligaciones similares que este pudiera tener.

**El artículo 481° del C.C.** que legisla sobre el particular en su primera parte dice: **“los alimentistas se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades económicas del que debe darlos, especialmente, a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor”**.

**Josserand**, anota que así como el acreedor debe hallarse en estado de necesidad, el deudor debe tener lo superfluo más que el juez habrá de considerar, no solo los ingresos del demandado y su situación de familia, sino también sus posibilidades de ganar más de lo que actualmente gane, compartimos este criterio, pero con la reserva de que el vago concepto de lo superfluo deberá ser precisado en el sentido de que no es tal rigurosamente lo que sobre al demandado después de satisfacer todas sus necesidades, y de que igualmente, se mida con cautela las posibilidades que el demandado pueda tener en mayores ingresos.

### **1.3.3. Norma Legal**

Esta dada por la normatividad existente que el legislador a introducido en el derecho sustantivo, motivado por el carácter tutelar del estado en lo relacionado a la persona humana.

La normatividad legal se separa en dos ramas la sustantiva que establece la declaración o reconocimiento del derecho a los alimentos, cuyas normas de modo especial, se encuentran contenidas en el Título I De La Sección Cuarta Del Libro Tercero Del Código Civil vigente y en el Capítulo IV Del Título I Del Libro tercero Del Código De Los Niños Y Adolescentes, y la adjetiva que está tratada en el Subcapítulo I Del Capítulo II Del Título III De La Sección Quinta Del Código Procesal Civil, y en otras normas dispersas que se encuentran en diversas partes de dichos cuerpos legales.

### **1.4. Características:**

Siguiendo la posición doctrinaria del maestro Cornejo Chaves en la consideración de que: “el derecho alimentario por su naturaleza entra en la categoría de los derechos patrimoniales obligacionales, aunque presenta algunas notas peculiares derivadas de la importancia y significación social de la familia dentro de cuyos ámbitos opera. Así como el destino a que los

alimentos están dirigidos”<sup>6</sup>. Resaltan como características fundamentales de dicho derecho los siguientes:

#### **1.4.1. Es Personal:**

“Pues se trata de un derecho personalísimo que tiene por objeto asegurar la subsistencia de su titular, por consiguiente dicha titularidad no puede desprenderse de él”<sup>7</sup>. El derecho alimentario es propio, único y exclusivamente del que tiene la legitimatio ad causam.

#### **1.4.2. Es Imprescriptible:**

De suerte que mientras subsista el derecho subsiste la acción para ejercerlo. Es conveniente efectuar la siguiente explicación: conforme al inciso 4 del artículo 2001 del código civil: prescribe a los dos años la acción que tiene el acreedor alimentario para efectivizar una pensión cuyo monto ha sido fijada judicialmente; norma que ha sido modificada específicamente en su inciso 4 y adicionando un nuevo inciso 5, principalmente aumentando a quince años la prescripción de la acción que proviene de pensión alimenticia. (Ley N° 30179, publicada 06/04/2014 ). Según dicho dispositivo el acreedor pierde el derecho a reclamar los alimentos devengados si en el lapso de quince años no los ha cobrado. En este caso ha prescrito el derecho a favor del obligado ante la presunción de que el beneficiario, durante ese tiempo no tuvo necesidad de los alimentos.

---

<sup>6</sup> Cornejo Chávez Héctor, tomo i pág. 232

<sup>7</sup> Peralta Anda Rolando, derecho de familia en el código civil primera edición pág. 394

#### **1.4.3. Es Irrenunciable:**

En razón de que se trata de un derecho que reside directamente en la vida misma; abdicar de él significaría abdicar de la vida, actitud que esta recusada por el derecho.

#### **1.4.4. Es Intransmisible:**

Puesto que el derecho a los alimentos no puede ser objeto de transferencia intervivos menos de transferencia mortis causa. Siendo el derecho a los alimentos de naturaleza estrictamente personalísimo. No se puede permitir a ningún título.

#### **1.4.5. Es Incompensable:**

“porque la subsistencia humana no puede trocarse por ningún otro derecho”, y porque además las obligaciones alimentarias no pueden extinguirse recíprocamente por la sola voluntad de las partes.

#### **1.4.6. Es Intransigible:**

Si tenemos en cuenta que el derecho alimentario es incompensable, la acción no se puede transigir. Sin embargo, con alguna frecuencia las partes presentan un escrito de transacción para poner fin a un proceso alimentario; transacción que en fondo significa una conciliación extra proceso que el juez lo puede admitir si considera que en ella no hay renunciación del derecho en sí.

#### **1.4.7. Es Reciproca:**

Entendido en el hecho de que por la propia naturaleza de los alimentos el acreedor de hoy puede ser mañana el deudor. Se grafica en la frase “hoy por ti mañana por mí”

#### **1.4.8. Es Inembargable:**

Si el derecho alimentario es intransmisible lo es también inembargable.

### **1.5. Forma de la prestación alimentaria:**

En cuanto a la forma en que puede ser cumplida la obligación alimentaria, existen tres maneras: en dinero, en especie y en forma mixta.

La pensión alimenticia en dinero es la manera general de cumplir dicha obligación. Siendo esta forma la que establecen los tribunales judiciales. El pago debe realizarse en periodos adelantados y se ejecuta aunque haya apelación (art. 566 del código procesal civil).

Si el pago se hace por consignación judicial se hará entrega inmediata al acreedor sin trámite alguno.

La satisfacción de la obligación alimentaria en especie, está señalada en el artículo 484 del código civil, y procede cuando haya motivos especiales que justifiquen dicha medida. Estos motivos podrían ser el que el acreedor alimentario viva en el mismo techo del obligado. No procedería dicho

pedido en caso de separación de cuerpos, divorcio o invalidez del matrimonio.

La forma mixta se da en los convenios alimentarios homologados posteriormente, aquí se abona una parte en dinero y otra en especie (pago de colegios, gastos médicos o de cualquier otro tipo).

### **1.6. Reducción y aumento de alimentos**

La sentencia que establece la pensión de alimentos no produce cosa juzgada material, pudiendo ser modificada posteriormente en el caso que varíen las circunstancias de hecho en las cuales se establecieron.

El artículo 482 del código civil establece la posibilidad de reajustar la pensión alimenticia ya predeterminada, pudiendo solicitarse el aumento o la reducción de la misma en los siguientes casos:

- a) Si aumentan las necesidades del alimentista, procederá el aumento de la pensión alimenticia.
- b) Si aumentan las posibilidades económicas del alimentante, procederá el aumento de la pensión alimenticia.
- c) Si se reducen las necesidades del alimentista, procederá la reducción de la pensión alimenticia.
- d) Si se reducen las posibilidades económicas del alimentante, procederá la reducción de la pensión alimenticia.

### **1.7. Variación de los alimentos**

Por ser el proceso de alimentos una relación jurídica procesal sui generis en la que se ventilan intereses de solidaridad humana, se contempla la posibilidad de que emitido el fallo varíen algunas circunstancias previstas en la ley y surjan otras conjeturas que permitan el acceso de las partes al proceso terminado. Así la doctrina señala que este tipo de procesos no adquiere autoridad de cosa juzgada.

Los artículos 482 y 483 del código civil establecen si concurrieran algunas circunstancias puede el interesado solicitar al juzgador que se resuelva nuevamente la situación.

Otra forma de variación de la pensión alimenticia se puede dar en el caso señalado en el artículo 484 del código civil, cuando el obligado debido a motivos especiales que justifiquen dicha medida solicite la variación de la forma en que realiza la prestación a otra diferente al pago de una pensión, como por ejemplo brindando los alimentos en bienes, etc. Este caso se puede dar cuando varié la tenencia del menor, pasando el mismo al cuidado del alimentante.

### **1.8. Prorratio de alimentos**

Se encuentra previsto en el artículo 477 del Código civil, según el cual, cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre

todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales; el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que le corresponda.

### **1.9. Exoneración de alimentos**

Se encuentra previsto en el artículo 483 del Código civil, según el cual, el obligado a prestar los alimentos puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que no puede atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad. Tratándose de hijos menores a quienes el padre o la madre estuviesen pasando una pensión alimentaria por resolución judicial, esta deja de regir al llegar aquellos a la mayoría de edad. Sin embargo si subsiste el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobada o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente.

Así pues, con la entrada en vigencia de la ley 29486, se exige a cualquier acreedor alimentario que pretenda accionar judicialmente, exoneración, reducción, variación o prorrateo de alimentos, acreditar encontrarse al día en la pensión alimenticia a la que estuvo obligado.

## **1.10. Legislación Comparada**

### **1.10.1 La Legislación Mexicana**

El derecho a percibir alimentos se encuentra consagrado en el artículo 4.127 del código civil de México que establece “la obligación de dar alimentos es recíproca. El que, los da a su vez el derecho de pedirlos”

Los alimentos guardan un sitio privilegiado al ser considerados un derecho de preferencia de los cónyuges e hijos sobre los ingresos y bienes que tenga el deudor alimentista. El artículo 165º del código civil federal señala: “los cónyuges y los hijos, en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos”, esto es se podrá hablar de embargos o aseguramiento de los ingresos que reciba un deudor alimentista, para cubrir esta obligación.<sup>8</sup>

### **1.10.2 La Legislación Argentina**

Establece en su artículo 301 del código civil “la obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos” conforme a su artículo 302 del código civil establece “que los esposos se deben, además de fidelidad, asistencia y alimentos, obligación que subsiste aun después de la separación o de la disolución del vínculo por divorcio”.

Establece además la obligación y el derecho de los padres de cuidar

---

<sup>8</sup> semanario, Op Cit, tomo XIV octubre de 2001 pág. 94

a sus hijos, alimentarlos y educarlos, así como el deber de los hijos de respetar y obedecer a sus padres y de cuidarlos hasta la ancianidad o en estado de demencia o enfermedad, proveyéndoles lo necesario para satisfacer sus necesidades.

El Código Civil Argentino además dispone que los ascendientes y descendientes se deben alimentos y que la obligación preferente es del pariente más próximo en grado, mientras que a igualdad de grados corresponde a quien esté en mejores condiciones de satisfacerla. La prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia en la enfermedad. También tienen esta obligación los hermanos entre sí e incluso los medio hermanos. Entre los parientes por afinidad la obligación atañe sólo al primer grado.

### **1.10.3 Legislación Chilena**

Dispone las obligaciones de respeto, fidelidad, cuidado y socorro mutuo entre los cónyuges, así como el deber de cohabitar bajo el mismo techo, que es al mismo tiempo un derecho y una obligación. También está la obligación de los cónyuges de proveer a las necesidades de la familia según sus facultades económicas.

respecto de los hijos esta legislación dispone los deberes de obediencia y respecto con sus padres, así como la obligación de cuidar de ellos ante situaciones de necesidad, demencia y ancianidad, obligación que también rige respecto de otros ascendientes, mientras que para los

padres establece la obligación de guiar a los hijos y de velar por su interés superior, y el derecho y deber de educarlos, además de su manutención, que ante la falta de recursos de los padres corresponde a los abuelos.

La obligación de alimentos consagrada en su artículo 321° del código civil chileno corresponde, en el siguiente orden, a: el o la cónyuge; los descendientes; los ascendientes; los hermanos; y al que recibió una donación cuantiosa de quien está en necesidad. Según el artículo 332° del código civil chileno los alimentos concedidos a los descendientes y a los hermanos se devengarán hasta que cumplan veintiún años, salvo que están estudiando una profesión u oficio, caso en el cual cesarán a los veintiocho años; que les afecte una incapacidad física o mental que les impida subsistir por sí mismos, o que, por circunstancias calificadas, el juez los considere indispensables para su subsistencia.

#### **1.10.4 Legislación Colombiana**

Establece para los cónyuges la obligación mutua de guardarse fe, socorrerse y ayudarse en todas las circunstancias de la vida (art. 176) y la obligación de vivir juntos. Esta última obligación, la de cohabitación, establecida también en Bolivia y Chile, así como en Venezuela.

Para los padres, conjuntamente, el Código Colombiano atribuye el deber de educar a sus hijos y de criarlos y sustentarlos. Respecto de los hijos establece, en términos casi idénticos al Código Chileno, los

deberes de respeto y obediencia con sus padres<sup>9</sup>, de cuidarlos ante la ancianidad, demencia y otras situaciones de necesidad, obligación que también rige para otros descendientes. Para los abuelos, conjuntamente por línea materna y paterna, se atribuye la obligación de alimentar y educar a sus nietos ante la insuficiencia o falta de sus hijos. En cuanto a la obligación de alimentos se establece de forma casi igual a la legislación chilena pero agregando los hijos adoptivos y padres adoptantes, antes de quien recibiera una donación.

#### **1.10.5 Legislación Española**

El artículo 39.3 de la Constitución Española dice: “Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda”. Respecto a los hijos menores de edad, en los artículos 110 y 154 del Código Civil español, se establece que mientras los hijos son menores la obligación de alimentos no está sujeta a ningún tipo de condición y tiene carácter preferente (artículo 145.3º párrafo del Código Civil). El derecho a exigir alimentos **no prescribe**, pero la acción para reclamar las mensualidades que ya han vencido y no se han abonado, prescribe a los cinco años.

Ya para terminar, hay que mencionar que hace más o menos un año, el Gobierno español aprobó en Consejo de Ministros el Fondo de Garantía del

---

<sup>9</sup> la versión original de esta norma contenida en el artículo 250º decía los hijos legítimos deben respeto y obediencia a su padre y a su madre; pero estarán especialmente sometidos a su padre.

Pago de Alimentos, que asegura a las mujeres y hombres con la guarda y custodia de sus hijos, una asignación económica en el caso de que el progenitor encargado de abonar la pensión alimenticia no la pague. Esta norma se aplica a los padres con hijos menores o mayores de edad con una discapacidad superior al 65%; por cada descendiente beneficiario el progenitor podrá recibir una cuantía máxima de 100 euros al mes.

Las cantidades concedidas por este Fondo de Garantía del Pago de Alimentos son anticipos reintegrables que se limitan a 18 meses, siempre y cuando las pensiones alimenticias hayan sido acordadas en resolución judicial. Los padres que necesiten dirigirse al Fondo deben tener resoluciones favorables dictadas por los Tribunales españoles, donde conste la exigencia de haber instado la ejecución de esa sentencia sin haber obtenido el pago. Además, debe existir una “rigurosa” acreditación de la situación económica de la unidad familiar en la que vivan los menores. El reconocimiento de los ingresos de la unidad familiar podrá solicitarse de forma “urgente” en el caso de que los ingresos no superen las cuantías previstas para el reconocimiento ordinario o cuando la solicitante sea víctima de violencia de género.

Para que los menores comunitarios de la Unión Europea puedan recibir los anticipos, tienen que ser residentes en el Estado español. En el caso de los menores extracomunitarios, se exigirá cinco años de residencia legal y que sus derechos nacionales concedan anticipos similares a los ciudadanos estatales en su territorio.

## 2.- La Tutela Jurisdiccional Efectiva

### 2.1. Concepto

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es aquél por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización. El calificativo de efectiva que se da le añade una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, llenándola de contenido.

El derecho a la tutela jurisdiccional “es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas<sup>10</sup>”.

**De Bernardis** define la tutela jurisdiccional efectiva como “la manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal, cuyo propósito consiste en cautelar el libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del estado, a través de un debido proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas vigentes o la creación de nuevas situaciones jurídicas, que culmine con una resolución final de ser ejecutada coercitivamente y

---

<sup>10</sup> Gonzales Pérez Jesús.- el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Civitas. Segunda edición, 1985 pág. 27

que permita la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico en su integridad”<sup>11</sup>.

Sin embargo, no es suficiente que un derecho esté reconocido expresamente en los textos constitucionales, pues la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste en su protección procesal, para lo que es preciso distinguir entre los derechos y las garantías de tales derechos, que nos son otras que los medios o mecanismos procesales a través de los cuales es posible su realización y eficacia. Es por ello que, muchas veces, se reclaman nuevas formas procesales que aseguren, fundamentalmente, una tutela jurisdiccional pronta y eficiente.

Nuestro Código Procesal Civil de 1984, con una depurada técnica legislativa, establece en el artículo I del Título Preliminar el derecho a la “Tutela jurisdiccional efectiva”, al señalar:

Artículo I.- Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.- “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”.

Consiguientemente, es deber del Estado promover la efectividad del derecho a la tutela jurisdiccional, que no sólo se limita al aspecto procesal, sino, fundamentalmente, al aspecto material, en el sentido de resolver la pretensión planteada.

---

<sup>11</sup> De Bernardis, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Lima. Cultural Cuzco S.A. editores 1985

**En cuanto a su naturaleza,** el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es de carácter público y subjetivo, por cuanto toda persona (sea natural o jurídica, nacional o extranjera, capaz o incapaz, de derecho público o privado; aún el concebido tiene capacidad de goce), por el sólo hecho de serlo, tiene la facultad para dirigirse al Estado a través de sus órganos jurisdiccionales competentes, y exigirle la tutela jurídica plena de sus intereses. Este derecho se manifiesta procesalmente de dos maneras: el derecho de acción y el derecho de contradicción.

Actualmente se sostiene que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva comprende:

- **Acceso a la justicia:** La posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales; ya sea como demandante o demandando; con el propósito de que se reconozca un interés legítimo.
- **El derecho a un proceso con todas las garantías mínimas:** Que sería, precisamente, el derecho al debido proceso.
- **Sentencia de fondo:** Los jueces deben dictar, por regla general, una sentencia sobre el fondo del asunto materia del petitorio para solucionar el conflicto intersubjetivo de intereses o eliminar la incertidumbre, ambas con relevancia jurídica; empero, en el caso de no poder entrar al fondo, porque no concurren los presupuestos procesales y las condiciones de la acción, dictarán una resolución fundada en derecho.
- **Doble instancia:** Es la posibilidad que tienen las partes de impugnar la sentencia que consideren contraria a derecho, con el propósito de que

sea exhaustivamente revisada por el superior jerárquico y, de ser el caso, se expida una nueva sentencia adecuada.

- **Ejecución:** Es el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material efectivo de la sentencia definitiva, pues resulta insuficiente la declaración de que la pretensión es fundada o infundada ( aun cuando se sustente en sólidos fundamentos doctrinarios). La efectividad de las sentencias exige, también que ésta se cumpla (pese a la negativa del obligado) y que quien recurre sea repuesto en su derecho violado y compensado si hubiese lugar a ello, por los daños y perjuicios irrogados: de lo contrario, las sentencias, y el reconocimiento de los derechos que ellas comportan a favor de alguna de las partes, se convertirían en meras declaraciones de intenciones.

En este sentido, Jesús González Pérez ha señalada que "El derecho a la tutela jurisdiccional despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, *en el acceso a la justicia*, segundo *una vez en ella, que sea posible la defensa y poder obtener solución en un plazo razonable*, y tercero, *una vez dictada la sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos*. Acceso a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la sentencia".

## **2.2. La Tutela Jurisdiccional Efectiva como derecho constitucional**

La constitución Política peruana de 1993, acorde con lo expuesto, consagra la "tutela jurisdiccional" en el capítulo referente al poder judicial, en su

artículo 139 Inciso 3, al establecer: “Artículo 139º.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

Inciso 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Es sumamente importante lo que enseña Jesús González Pérez en cuanto a la tutela jurisdiccional.<sup>12</sup> “El derecho a la efectividad de la tutela jurisdiccional no constituye en modo alguno una conquista del Estado Social de Derecho, ni siquiera del estado de derecho. La organización del poder público de modo que quede garantizada la justicia le viene impuesto a todo Estado por principios superiores que el derecho positivo no puede desconocer. El derecho a la justicia existe con independencia a que figure en las declaraciones de derechos Humanos y pactos Internacionales, Constituciones y leyes de cada Estado. Como los demás derechos humanos es un derecho que los seres humanos tienen por el recogen otros principios del derecho natural, al lado de los principios políticos y tradicionales”.

Con lo dicho tenemos que el soporte de la tutela jurisdiccional está en el Derecho Natural, cuyas normas tienen validez moral y jurídica, al margen

---

<sup>12</sup> Gonzales Pérez Jesús. el derecho a la tutela jurisdiccional. Madrid. Editorial Civitas, 1984 pág. 22

de su recepción en norma alguna. Por ello, y acorde con la dignidad humana, al ser la persona un fin en sí mismo, es titular de derechos que le son innatos, anteriores al propio Estado y que por tanto son inalienables.

### **2.3. La Tutela Jurisdiccional Efectiva antes y durante el proceso**

Monroy Gálvez Y Bidart Campos<sup>13</sup> hablan de tutela judicial antes del proceso y durante él. En el primer caso se sostiene que aun cuando el ciudadano no tenga un conflicto concreto ni requiera en lo inmediato de un órgano jurisdiccional, el Estado debe proveer a la sociedad de los presupuestos materiales y jurídicos indispensables para que el proceso judicial opere y funcione en condiciones satisfactorias. Así, debe existir un órgano jurisdiccional autónomo, imparcial e independiente; preexistir al conflicto las reglas procesales adecuadas que encausen su solución; existir infraestructura (locales y equipos) adecuada y suficiente para una óptima prestación del servicio de justicia; existe el número necesario y suficiente de funcionarios que presten el servicio.

En el segundo caso, esto es durante el proceso la tutela judicial efectiva debe verificarse en todos sus momentos, acceso debido proceso, sentencia de fondo, doble grado y ejecución de sentencia. En buena cuenta se trata del derecho al proceso y el derecho en el proceso.

---

<sup>13</sup> Monroy Gálvez Juan. Introducción al proceso civil. Bogotá. Editorial Temis S.A. 1996 pág. 245 - 246

El derecho en el proceso, llamado también debido proceso, importan un conjunto de garantías que el estado debe asegurar a toda persona comprendida en un proceso, a fin de que esta pueda ejercitar plenamente sus derechos, sea alegando, impugnando, requiriendo, etc.

#### **2.4. Protección y garantías constitucionales**

La concepción del derecho de toda persona a la tutela jurisdiccional efectiva, se concreta a través de las garantías que, dentro de un íter procesal diseñado en la ley, están previstas en la Constitución Política del Perú.

Rafael Saraza Jimena plantea que el derecho a la tutela judicial efectiva despliega sus efectos en tres etapas, a saber: en el acceso al proceso y a los recursos a lo largo del proceso en lo que la doctrina conoce como derecho al debido proceso o litis con todas las garantías; en la instancia de dictar una resolución invocando un fundamento jurídico y, finalmente, en la etapa de ejecutar la sentencia.

En ese orden de ideas, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva puede tener lugar, entre otras situaciones, *cuando se produce el rechazo liminar de una demanda invocándose una causal de improcedencia impertinente; con la inadmisión de un recurso ordinario o extraordinario; con la aplicación de la reformatio in peius; y con la ejecución de la sentencia modificándose sus propios términos, o con su inejecutabilidad.*

## **2.5. La Tutela Judicial Efectiva y sus alcances**

El Tribunal Constitucional ha señalado que la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.

En el contexto descrito, considera este colegiado que cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente. Sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentar un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis

con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado. En dicho contexto, queda claro que si, a contrario sensu de lo señalado, la judicatura no asume la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita y, lejos de ello, desestima, de plano, y sin merituación alguna lo que se le pide, en el fondo lo que hace es neutralizar el acceso al que, por principio, tiene derecho todo justiciable, desdibujando el rol o responsabilidad que el ordenamiento lo asigna. La tutela judicial efectiva, pues, la obligación del órgano jurisdiccional de admitir a trámite toda demanda, ni que, admitida a trámite, tenga necesariamente que declararse fundada dicha demanda. Cabe también puntualizar que, para la admisión a trámite, el juez solo puede verificar la satisfacción de los requisitos formales de admisibilidad y procedencia señaladas en la ley procesal; exigencias relacionadas con la validez de la relación procesal que, como sabemos, se asientan en los presupuestos procesales y en las condiciones de la acción; es decir, exigencias que tienen que ver con la competencia absoluta del juez, la capacidad procesal del demandante o de su representante, los requisitos de la demanda, la falta de legitimidad del demandante o del demandado e interés para obrar (asimila voluntad de la ley-caso justiciable). Se trata del ejercicio del derecho a la acción que no se identifica con la pretensión que constituye el elemento de fondo basado en las razones de pedir y que ha de significar la carga de la prueba.

Es en la sentencia donde el juez declara (dice) el derecho y no liminarmente; por ello, puede haber proceso con demanda desestimada en

el fondo. Y es que, como lo expresa Peyrano, cualquiera puede demandar a cualquiera por cualquier cosa con cualquier dosis de razón<sup>14</sup>.

## **2.6. Razonamiento de inconstitucionalidad**

En cuanto a si se vulnera o no la tutela judicial efectiva resulta claro que, al exigir como requisito de procedibilidad a los acreedores alimentarios en los procesos de Reducción, variación y prorrateo de alimentos, se restringe abiertamente el derecho de acceder a la tutela judicial efectiva de los acreedores alimentarios, pues aquellas personas que mantiene deudas inmensas (S/. 50000, 100000, etc.), nunca podrán acceder a la jurisdicción si es que no están al día en dicha pensión, lo que por si resulta contraproducente, por cuanto, muchas personas o nunca podrían demandar reducción o tendrían que obtener préstamos para cumplir íntegramente la obligación, lo que significa irónicamente que, si pueden pagar la pensión alimenticia originaria, generando una distorsión respecto a la verdadera capacidad económica del demandado.

Es por ello que, existe una diferencia sustancial entre la pretensión de exoneración y las de reducción, prorrateo y variación de alimentos, pues en la primera la exigencia de dicho requisito de procedibilidad, no es inconstitucional, por la finalidad que persigue, es decir se pretende exonerar del derecho de alimentos al deudor alimentario, pero por el hecho de que el

---

<sup>14</sup> Sentencia Del Tribunal Constitucional Recaída En El Expediente Judicial Número 763- 2005 PA/TC, Lima, su fecha, trece de abril 2005

alimentista adquirió la mayoría de edad o ya no existe estado de necesidad, es decir, allí **NO SE OBJETA EL MONTO DE LA PENSIÓN**, sino simplemente se exige un derecho que está contemplado en la norma, es decir, procede la exoneración cuando el hijo llega a la mayoría de edad y esté no estudia satisfactoriamente, pero para acceder a tal derecho, el padre debe cumplir con la obligación de haber acudido puntualmente las pensiones alimenticias a la que estuvo obligado, mientras que en el caso de reducción, variación y prorrateo, el móvil consustancial es el **MONTO DE LA PENSION ALIMENTICIA**, lo cual resulta totalmente factible acceder a la jurisdicción, solicitando su reducción y a fin de amparar una pretensión justa que no perturbe su economía, pues de lo contrario se estaría afectando seriamente a la familia, en consecuencia concluyo tajantemente en el sentido de que, la ley 29486, resulta manifiestamente INCONSTITUCIONAL, únicamente en el extremo que exige como requisito de procedibilidad al deudor alimentario, en las acciones de reducción, variación y prorrateo de alimentos, estar al día en la pensión alimenticia a la que estuvo obligado, resultando constitucional la exigencia de dicho requisito en las acciones de exoneración de alimentos.

## **2.7. El Principio PRO ACTIONE y el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva.**

El derecho a la tutela judicial efectiva se suele definir como “el derecho de todas las personas a tener acceso al sistema judicial y a ejercer, en el seno del proceso, todas sus facultades para que los órganos jurisdiccionales estudien su pretensión y emitan una resolución motivada y conforme a derecho que, acogiendo o desestimando dicha pretensión, establezca la verdad oficial” (García Morillo)

Dentro de sus contenidos esenciales está el principio pro actione, el cual se manifiesta fundamentalmente en dos vertientes: el derecho de acceso a la justicia, cuyos requisitos deben ser interpretados de manera restrictiva. De esa forma la ley no puede establecer requisitos que hagan muy difícil o imposible el acceso a los tribunales de justicia o hacer nugatorios los recursos contra las resoluciones que deparen perjuicio a las partes del proceso.

Íntimamente relacionado con esta primera vertiente está la del principio pro sententia, en el sentido de que toda persona tiene derecho a una sentencia justa y de acuerdo a ley. Por ello, las normas procesales deben interpretarse a la luz del principio pro sententia, es decir, en el sentido de facilitar la administración de justicia y no como obstáculo para alcanzarla. De esa forma, el derecho de acceso a la justicia no puede ser obstaculizado por formalismos enervantes.

Consecuencia de lo anterior, los requisitos de admisibilidad debe interpretarse restrictivamente y solo son posible a texto expreso de la ley; por el contrario, debe interpretarse extensivamente y sin sujeción a ningún formalismo, todo aquello que conduzca a la decisión de las cuestiones de fondo en sentencia.

Dentro de este orden de ideas, el Tribunal Constitucional español ha dicho que **“no son admisibles aquellos obstáculos que pueden estimarse excesivos, que sean producto de un formalismo y que no se compaginen con el derecho a la justicia, o que no aparezcan como justificados y proporcionados conforme a las finalidades que se establecen, que deben, en todo caso, ser adecuadas a la Constitución”**

En síntesis, los requisitos formales se deben interpretar y aplicar de manera flexible y atendiendo a su finalidad y de que a su incumplimiento no se anuden consecuencias desproporcionadas o excesivamente gravosas.

### **3.- Principio del interés superior del niño y del adolescente**

#### **3.1. Concepto**

El principio del interés superior del niño y del adolescente, entendido como un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas

que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible.

El título preliminar del código de los niños y adolescentes lo define:

Artículo I: "Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad y adolescentes desde los 12 hasta cumplir los 18 años de edad. Si existiera duda acerca de la edad de una persona, se le considerará niño o adolescente mientras no se prueba lo contrario.

Miguel Cillero (1998) plantea que la noción de interés superior es una garantía de que "los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen". Así éste autor considera que esta noción supera dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a los niños y niñas, por un lado, y el paternalismo de las autoridades por otro.

Para el citado autor el concepto del interés superior del niño tendría por lo menos algunas funciones y que, a nuestro parecer se refieren a:

Ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos del niño y del adolescente.

Orientar a que tanto los padres como el Estado en general, en sus funciones que les son relativas, tengan como objeto "la protección y

desarrollo de la autonomía del niño y del adolescente en el ejercicio de sus derechos y que sus facultades se encuentran limitadas, justamente, por esta función u objetivo".

Así, el interés superior del niño y del adolescente indica que las sociedades y gobiernos deben de realizar el máximo esfuerzo posible para construir condiciones favorables a fin de que éstos puedan vivir y desplegar sus potencialidades. Esto lleva implícita la obligación de que, independientemente a las coyunturas políticas, sociales y económicas, deben asignarse todos los recursos posibles para garantizar este desarrollo.

## RESULTADOS

CUADRO N°:01

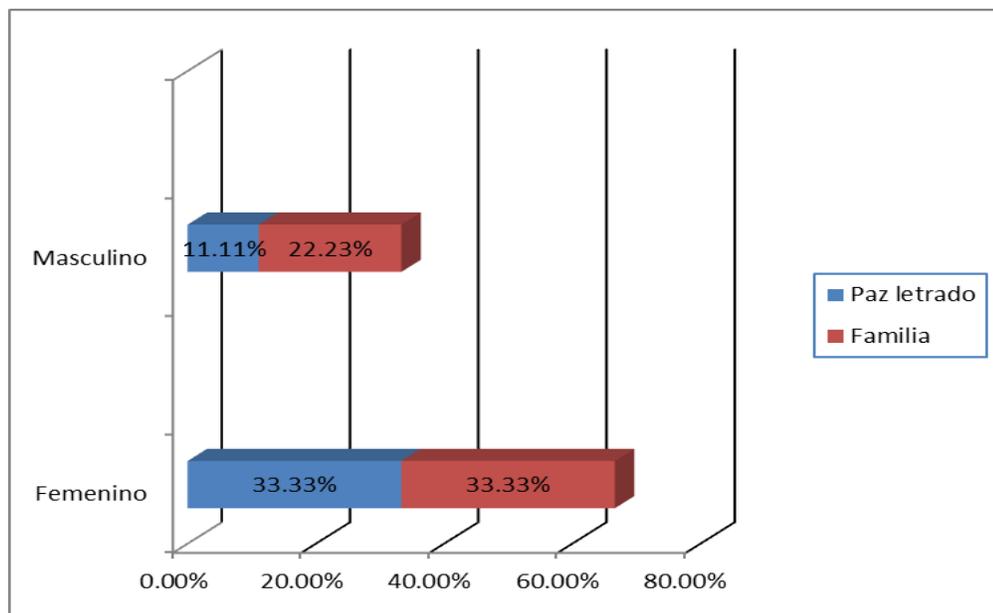
Distribución de Magistrados subespecializados en Familia de La Corte Superior de Justicia de La Libertad según tipo de Juzgado y sexo

Sexo	Tipo de juzgado		Total
	Paz letrado	Familia	Porcentaje (%)
Femenino	3	3	66,67
Masculino	1	2	33,33
<b>Porcentaje (%)</b>	<b>44,4</b>	<b>55,6</b>	<b>100</b>

Fuente: Datos del investigador

GRÁFICO N°:01

Distribución de Magistrados subespecializados en Familia de La Corte Superior de Justicia de La Libertad según tipo de Juzgado y sexo



Fuente: Datos del investigador

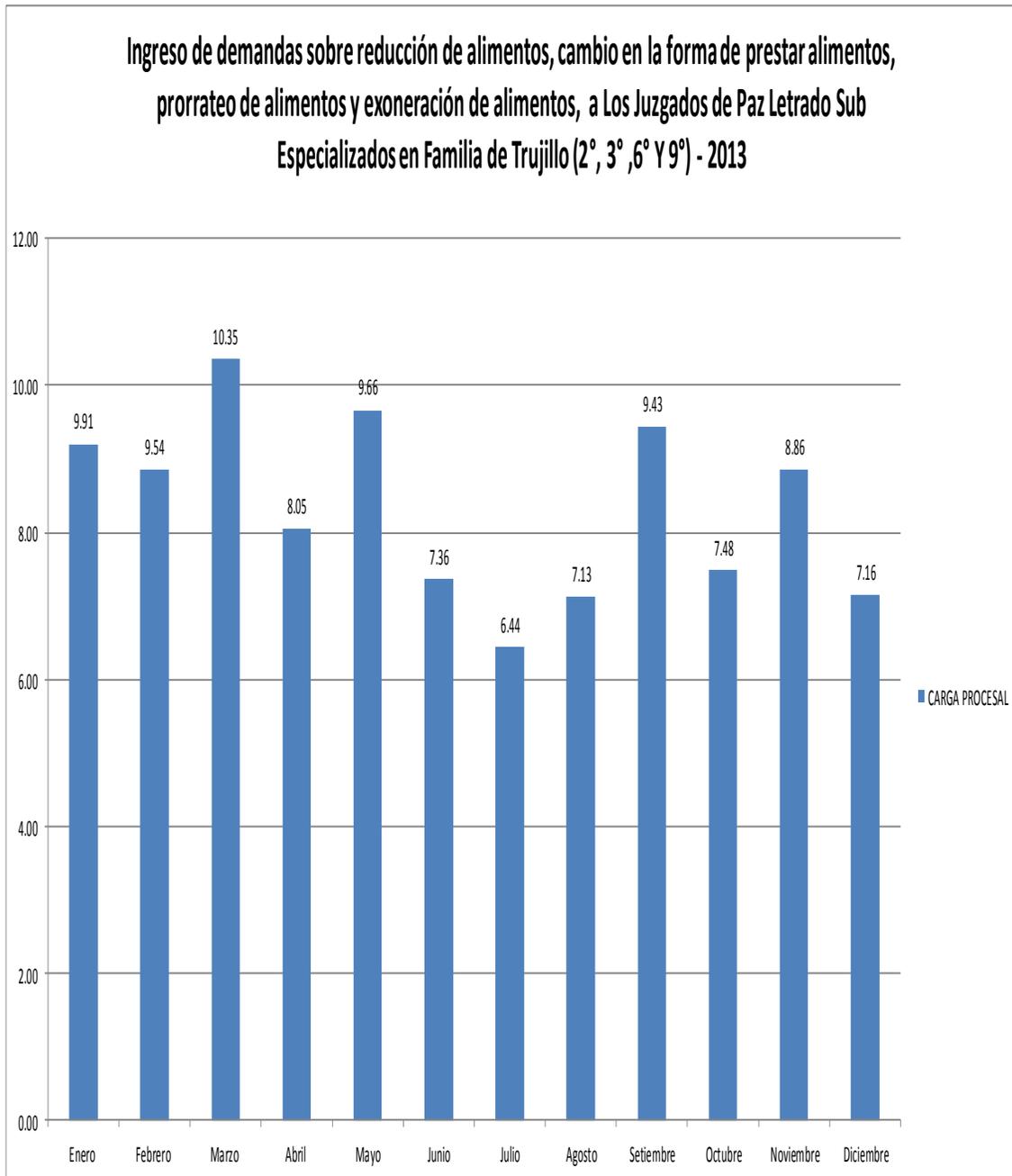
## CUADRO N°:02

**Ingreso de demandas sobre reducción de alimentos, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio de alimentos y exoneración de alimentos, a Los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° Y 9°) - 2013**

Enero	400	9.91
Febrero	385	9.54
Marzo	350	8.67
Abril	350	8.67
Mayo	319	7.91
Junio	320	7.93
Julio	280	6.94
Agosto	310	7.68
Setiembre	300	7.43
Octubre	325	8.05
Noviembre	385	9.54
Diciembre	311	7.71
<b>Total</b>	<b>4035</b>	<b>100</b>

Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

**GRAFICO N° 2**



Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

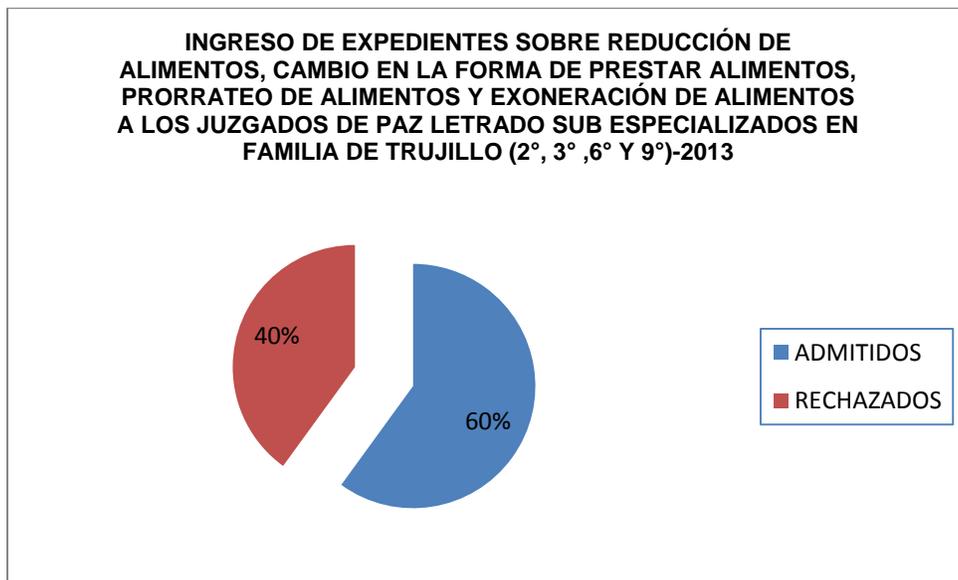
### CUADRO N°:03

**Ingreso de expedientes sobre reducción de alimentos, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio de alimentos y exoneración de alimentos a Los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° Y 9°) - 2013**

Expedientes	Frecuencia	Porcentaje (%)
Admitidos	2421	60
Rechazados	1614	40
<b>Total</b>	<b>4035</b>	<b>100</b>

Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

### GRAFICO N°:03



Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

#### CUADRO N°:04

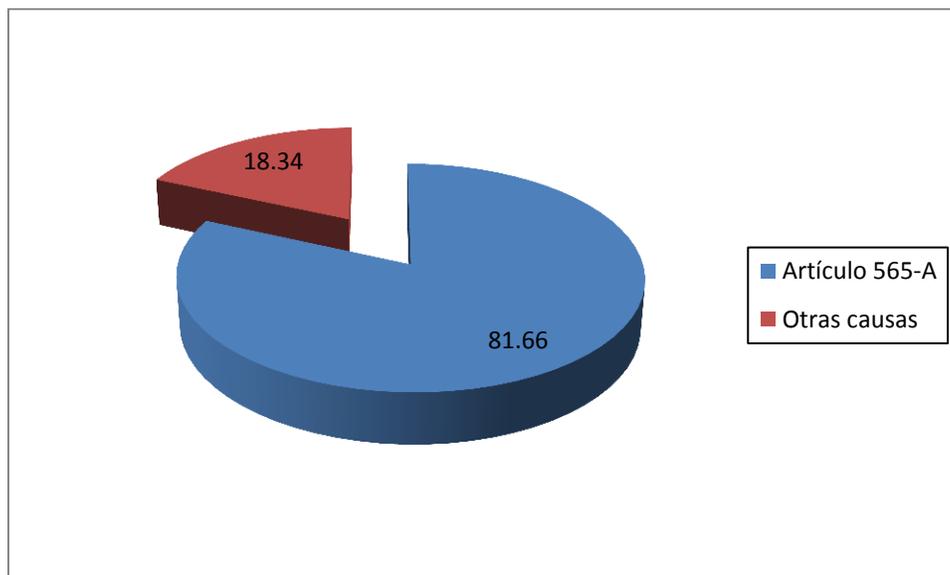
**Expedientes rechazados por la exigencia del Artículo 565-A del Código Procesal Civil en los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° Y 9°) - 2013**

Causa de rechazo	Frecuencia	Porcentaje (%)
Artículo 565-A	1318	81,66
Otras causas	296	18,34
<b>Total</b>	<b>1614</b>	<b>100</b>

Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

#### GRAFICO N°:04

**Expedientes rechazados por la exigencia del Artículo 565-A del Código Procesal Civil en los Juzgados de Paz Letrado Sub Especializados en Familia de Trujillo (2°, 3°, 6° Y 9°) - 2013**



Fuente: Oficina de Estadística de la Corte Superior de Justicia de la Libertad

### CUADRO N°:05

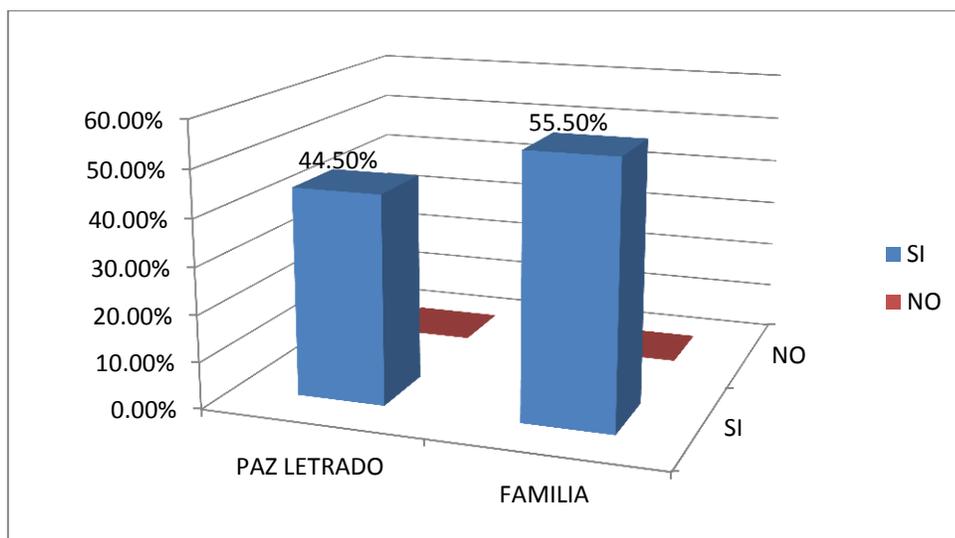
**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgados y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil vulnera el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Obligado Alimentario**

Tipo de juzgado	Vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del obligado alimentario			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz Letrado	4	44,5	0	0
Familia	5	55,5	0	0
<b>Total</b>	<b>9</b>	<b>100</b>	<b>0</b>	<b>0</b>

Fuente: Datos del investigador

### GRAFICO N°:05

**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgados y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil vulnera el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Obligado Alimentario**



Fuente: Datos del investigador

**CUADRO N°:06**

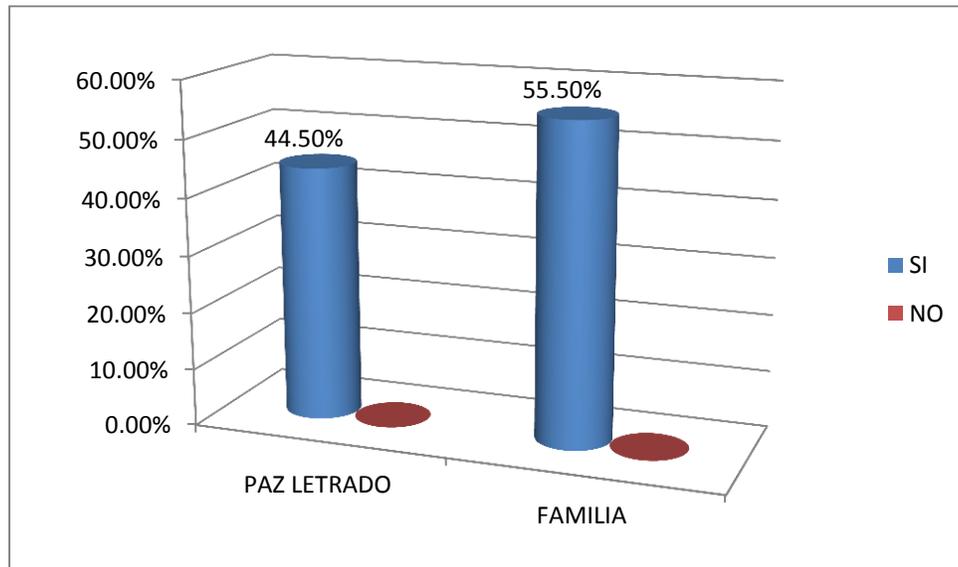
**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si debe ser derogado el Artículo 565-A del Código Procesal Civil.**

Tipo de juzgado	Debe ser derogado el artículo 565-A del CPC			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz letrado	4	44,5	0	0
Familia	5	55,5	0	0
<b>Total</b>	<b>9</b>	<b>100</b>	<b>0</b>	<b>0</b>

Fuente: Datos del investigador

**GRÁFICO N°:06**

**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si debe ser derogado el Artículo 565-A del Código Procesal Civil.**



Fuente: Datos del investigador

### CUADRO N°:07

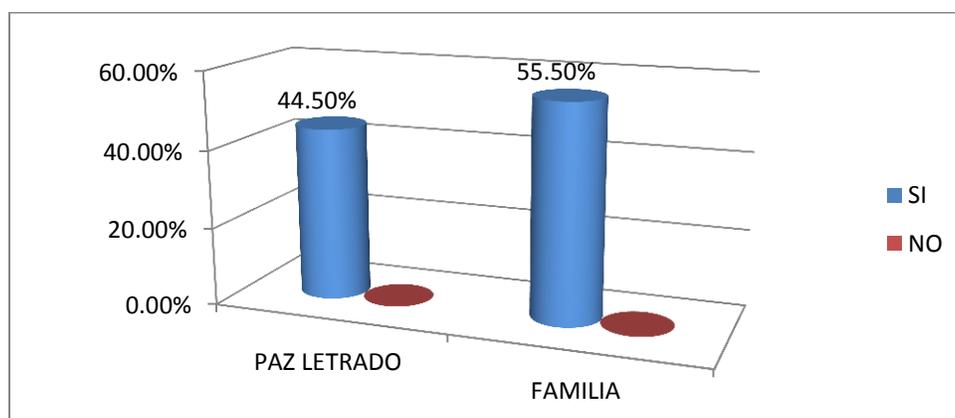
Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil se sustenta en el Principio Rector del Derecho de Familia: “Del Interés Superior del Niño y del Adolescente”

Tipo de juzgado	El artículo 565-A del CPC se sustenta en el principio rector del derecho de familia: “El interés superior del Niño y del adolescente			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz letrado	4	44,5	0	0
Familia	5	55,5	0	0
<b>Total</b>	<b>9</b>	<b>100</b>	<b>0</b>	<b>0</b>

Fuente: Datos del investigador

### GRÁFICO N°:07

Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil se sustenta en el Principio Rector del Derecho de Familia: “Del Interés Superior del Niño y del Adolescente”



Fuente: Datos del investigador

### CUADRO N°:08

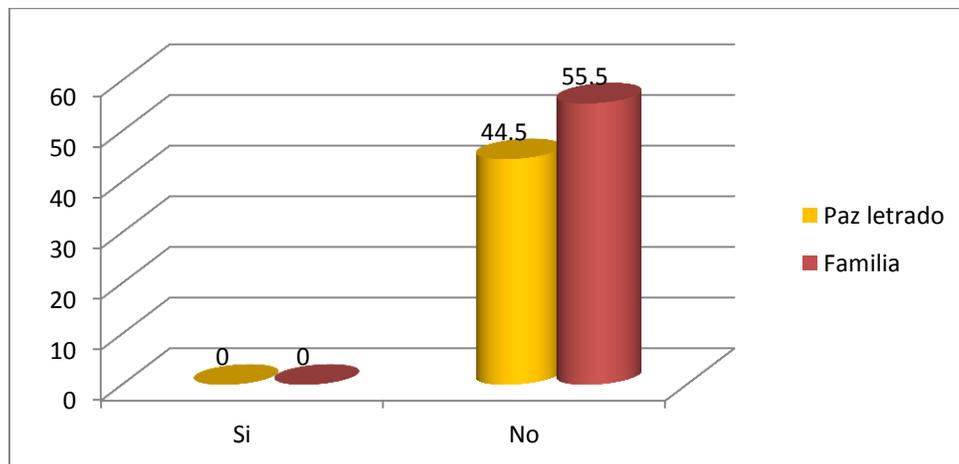
Distribución de Magistrados según tipo se Juzgado y opinión sobre si el beneficiario alimentista se vería vulnerado en su Derecho, si el Juez admite a trámite la demanda que contenga cualquiera de las pretensiones a las que se refiere el Artículo 565-A del Código Procesal Civil.

Tipo de juzgado	El alimentista se vería vulnerado en su derecho, Si el juez admite a trámite cualquiera de las pretensiones A las que se refiere al artículo 565-a del CPC			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz letrado	0	0	4	44,5
Familia	0	0	5	55,5
<b>Total</b>	<b>0</b>	<b>0</b>	<b>9</b>	<b>100</b>

Fuente: Datos del investigador

### GRÁFICO N°:08

Distribución de Magistrados según tipo se Juzgado y opinión sobre si el beneficiario alimentista se vería vulnerado en su Derecho, si el Juez admite a trámite la demanda que contenga cualquiera de las pretensiones a las que se refiere el Artículo 565-A del Código Procesal Civil.



Fuente: Datos del investigador

### CUADRO N°:09

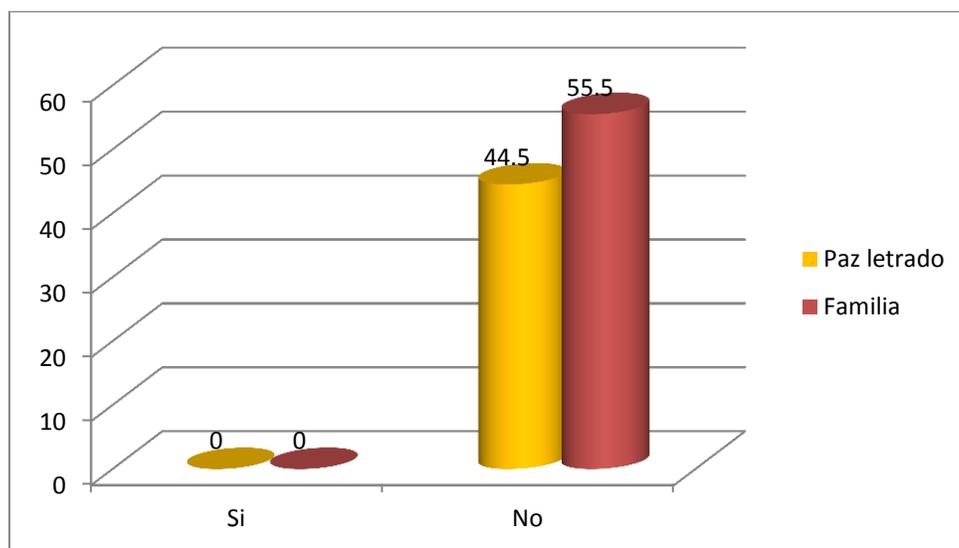
Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil constituye una verdadera fórmula en la solución de un conflicto jurídico derivados del incumplimiento de una obligación alimentaria.

Tipo de Juzgado	El artículo 565-A del CPC constituye una verdadera fórmula en la solución de un conflicto jurídico derivado del Incumplimiento de una obligación alimentaria			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz letrado	0	0	4	44,5
Familia	0	0	5	55,5
<b>Total</b>	<b>0</b>	<b>0</b>	<b>9</b>	<b>100</b>

Fuente: Datos del investigador

### GRÁFICO N°:09

Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si el Artículo 565-A del Código Procesal Civil constituye una verdadera fórmula en la solución de un conflicto jurídico derivados del incumplimiento de una obligación alimentaria.



Fuente: Datos del investigador

### CUADRO N°:10

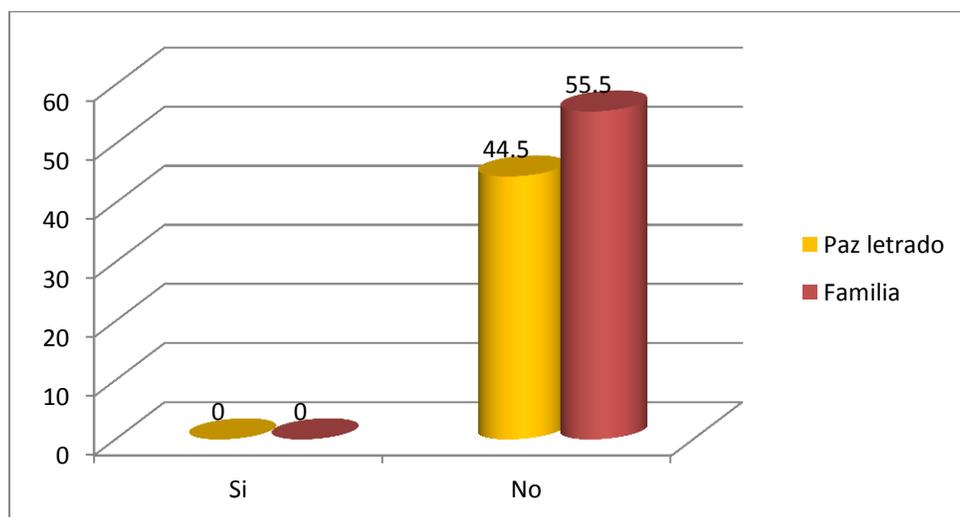
**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si las normas de Derecho de Familia tanto sustantivas como adjetivas, nacionales y supranacionales dejan desamparadas en algún momento al acreedor alimentario en la ejecución de un proceso de alimentos.**

Tipo de juzgado	Las normas de derecho de familia dejan desamparadas en algún momento al acreedor alimentario en la ejecución de un proceso de alimentos			
	SI		NO	
	N°	%	N°	%
Paz letrado	0	0	4	44,5
Familia	0	0	5	55,5
<b>Total</b>	<b>0</b>	<b>0</b>	<b>9</b>	<b>100</b>

Fuente: Datos del investigador

### GRÁFICO N°:10

**Distribución de Magistrados según tipo de Juzgado y opinión sobre si las normas de Derecho de Familia tanto sustantivas como adjetivas, nacionales y supranacionales dejan desamparadas en algún momento al acreedor alimentario en la ejecución de un proceso de alimentos.**



Fuente: Datos del investigador

## DISCUSIÓN DE RESULTADOS

**Cuadro N° 1:** Del 100% de Magistrados entrevistados, el 55,5% corresponde a Juzgados Especializados de Familia de Trujillo (1° al 5°) y el resto a Juzgados de Paz Letrados Sub Especializados de Familia de Trujillo (2°,3°,6° y 9°). Asimismo la mayoría son Magistradas del sexo femenino representado por el 55,5% de total, y el resto son del sexo masculino representado por el 44,5% de total de jueces.

Cabe señalar que únicamente 4 Juzgados de Paz Letrado Sub especializados de Familia de Trujillo corresponde conocer las materias de alimentos y sus derivados, como reducción de alimentos, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio de alimentos y exoneración de alimentos, entre otras; es decir, la carga de tales pretensiones corresponde resolver únicamente a los 4 órganos jurisdiccionales mencionados quienes tienen competencia para resolver todos los conflictos derivados del derecho alimentario del Distrito y Provincia de Trujillo, a excepto del Distrito de la Esperanza, que cuenta con Módulo Básico de Justicia donde opera un Juzgado de Paz Letrado con competencia para conocer y resolver tales materias.

**Cuadro N° 2:** El cuadro muestra la frecuencia de los expedientes judiciales ingresados por meses a los Juzgados de Paz Letrados Sub Especializados de Familia de Trujillo (2°,3°,6° y 9°), específicamente las demandas de reducción de alimentos, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio de alimentos y exoneración de alimentos, desde el mes de Enero a Diciembre del año 2013, así

como la carga procesal y porcentual que representan tales pretensiones postulatorias.

**Cuadro N° 3:** Muestra el porcentaje que del 100% de expedientes ingresados a los Juzgados de Paz Letrados Sub Especializados en Familia, el 60% son admitidos a trámite y el 40% son rechazados.

**Cuadro N° 4:** Muestra el porcentaje que del 100% de expedientes rechazados a los Juzgados de Paz Letrados Sub Especializados en Familia, el 81,66% corresponde justamente porque el obligado alimentario no ha logrado acreditar el requisito de admisibilidad previsto en el Artículo 565-A del CPC, es decir, de estar al día en el pago de las pensiones alimentarias, mediante la certificación correspondiente; hecho que demuestra y corrobora de manera afirmativa la hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación, vulnerándose así de este modo, el derecho de acción como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva en la modalidad de acceso a la justicia; mientras que el 18,34% corresponde a otras causas.

**Cuadro N° 5:** Nos muestra que el 100% de los Magistrados entrevistados de los Juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia estuvieron de acuerdo que el artículo 565-A del CPC vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del obligado alimentario, al exigirles la certificación respectiva de estar al día en el pago de las pensiones alimentarias, algunos consideraron que tal dispositivo es irrazonable y desproporcional. No obstante ello, entre algunos de ellos también agregaron que,

no podrían desacatar una norma legal de carácter imperativa como lo es una norma adjetiva, toda vez que ello implicaría responsabilidad funcional y penal.

**Cuadro N° 6:** Evidenciamos que del 100% de los Magistrados entrevistados de los Juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia estuvieron de acuerdo que debería derogarse el Artículo 565-A del CPC, por afectar irrazonablemente el derecho a la tutela judicial efectiva en la modalidad de acceso a la justicia, de los obligados alimentarios; toda vez que, tal exigencia pone en peligro un derecho fundamental que es el derecho de igualdad ante la ley, así como el acceso al sistema del servicio de justicia como garantía suprema del debido proceso y del Estado democrático y constitucional de Derecho.

**Cuadro N° 7:** Nos muestra que el 100% de los magistrados entrevistados de los juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia estuvieron de acuerdo que el Artículo 565-A del CPC si se sustenta en el principio de Interés Superior del Niño y del Adolescente, porque es un derecho tuitivo de los alimentos, pero que colisiona con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; en tal caso coincidieron que se debe analizar el estado de cosas desde la perspectiva del perjuicio, si tal norma causa en realidad perjuicio irreparable al beneficiario alimentista, o en su caso, causa perjuicio irreparable al demandado; de allí el sustento de una necesidad de cambiar tal norma dada por el Congreso de la República.

**Cuadro N° 8:** Nos muestra que el 100% de los magistrados entrevistados de los Juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia, son de la opinión que, la parte alimentista no se vería vulnerado en su derecho alimentario, si el juez admite a

trámite cualquiera de las pretensiones a las que se refiere el Artículo 565-A del CPC, toda vez que, *prima facie*, es a partir en que se inicia el trámite del proceso en que se determinará si las condiciones o posibilidades económicas del obligado y demás circunstancias han sufrido algún tipo de variación que conlleve a estimar la demanda. Agregando además algunos magistrados que, el acreedor alimentario tiene expedito su derecho para ver satisfecha su acreencia impaga en el mismo proceso judicial donde se estableció la pensión alimentaria, por medio de intimidaciones de toda clase de Embargos, prohibición de ausentarse del país y además el apercibimiento penal de ser denunciado por el delito de Omisión a la Asistencia Familiar, donde se eventualmente se podría afectar la libertad personal del deudor alimentario, medidas que garantizan sobremanera el derecho alimentario del beneficiario del mismo.

**Cuadro N° 9:** Nos muestra que el 100% de los Magistrados entrevistados de los Juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia, no consideraron que la exigencia del Artículo 565-A del CPC contribuye a resolver los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de una obligación alimentaria, porque se trata de sentencias de alimentos en ejecución, que tienen que cumplirse inexorablemente conforme a sus propios términos, tal como lo señala el Artículo 4º del Texto único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuyos procesos judiciales existen además los mecanismos procesales idóneos y adecuados para cautelar, salvaguardar y exigir el cumplimiento del derecho alimentario declarado en sentencia consentida o ejecutoriada.

**Cuadro N° 10:** Nos muestra que el 100% de los Magistrados entrevistados de los Juzgados tanto de Paz Letrado y de Familia de Trujillo no consideraron que las normas de derecho de familia tanto sustantivas como adjetivas, nacionales y supranacionales dejen desamparados en algún momento al acreedor alimentario, tanto más si tal derecho ha sido reconocido y declarado en un proceso judicial y esté en su etapa de ejecución de sentencia, tomándose además siempre como criterio rector en toda decisión que atañe a un menor al Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente, el cual implica que, frente a otros derechos el Estado y todas las autoridades de las instituciones públicas y privadas deben tener en consideración y hacer prevalecer primeramente los derechos de un menor en aras de lograr su pleno desarrollo y bienestar familiar y social.

## **CONCLUSIONES.**

1. En el ordenamiento jurídico nacional vigente, específicamente con la dación del Artículo 565-A del CPC, se vulnera el fundamental derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del obligado alimentista, en su primer nivel de acceso al poder judicial, toda vez que el requisito de estar al día en el pago de las pensiones alimentistas para poder postular una demanda de reducción, variación, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio y exoneración de alimentos, constituye sin lugar a duda una limitación, un exceso y una barrera irracional y desproporcional al derecho de acción del obligado alimentista.
2. Es importante estudiar y analizar la tutela jurisdiccional efectiva como un derecho fundamental –constitucional, puesto que, constituye un derecho elemental que tiene todo ciudadano en general, y es garantía máxima del debido proceso formal y sustancial y también de la administración de justicia
3. El artículo 565-A del CPC vulnera flagrantemente sin lugar a duda, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en la modalidad de acceso a la justicia, toda vez que restringe el derecho de cualquier justiciable: deudor alimentista de acceder a la revisión de una sentencia que por su naturaleza misma no constituye cosa juzgada material, sino únicamente cosa juzgada formal.
4. En nuestra legislación peruana se aplica como requisito de admisibilidad para poder postular una demanda de reducción, variación, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio y exoneración de alimentos, la exigencia y requerimiento de la certificación de estar al día en el pago de los devengados, mientras que en otros países como México, Argentina, Chile, Colombia y

España no existe este requisito de admisibilidad que restringe el derecho de acceso a la justicia del obligado alimentista consagrado en el artículo 139º inciso 3 de nuestra carta magna.

5. Según el total de los Jueces competentes para resolver las pretensiones de reducción, variación, cambio en la forma de prestar alimentos, prorratio y exoneración de alimentos, resulta necesario que se modifique la norma bajo estudio, ello no implica de modo alguno dejar desamparada a la acreedora alimentista en su pretensión alimentaria, puesto que existen mecanismos de tutela satisfactorios y eficaces contemplados en nuestro ordenamiento procesal, por medios de los cuales la beneficiaria alimentaria puede efectivizar su derecho sustancial reclamado: los alimentos.

## RECOMENDACIONES

- El artículo 565-A del CPC merece ser modificado, a fin de armonizar el conflicto jurídico que se suscita en las pretensiones: de reducción, prorrateo, variación y exoneración de alimentos, y con ello lograr finalmente la tal anhelada paz social en justicia que constituye justamente el fin abstracto de todo proceso judicial.
- Nuestros legisladores deben considerar en su labor de crear las normas los fines de un proceso judicial (Artículo III Del Título Preliminar Del CPC), el principio de socialización e igualdad ante la ley, así como la naturaleza filosófica, jurídica y sociológica de toda norma legal, como estándares generales de justicia social, a fin de no crear normas injustas y para ciertos intereses particulares.
- Los jueces de todas las instancias de las Cortes del País, y específicamente los que conocen temas de familia, deben ser más tutelares y garantistas para resolver con igualdad y justicia, razonabilidad y proporcionalidad conforme al test de ponderación establecido por nuestro Tribunal constitucional, los derechos y posiciones (pretensiones) que se controversian en un proceso judicial bajo su judicatura, en aras de resolver con justicia y equidad un conflicto jurídico, sin cometer excesos, abusos y arbitrariedades, aplicando de ser el caso el control difuso constitucional, el cual se encuentra regulado válidamente en el segundo párrafo del Artículo 138º de nuestra carta fundamental.

## ANEXO

### ENCUESTA

**“El requisito de procedencia en las pretensiones sobre reducción, variación, prorrateso y exoneración de alimentos, y la vulneración del derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva”**

#### Datos personales:

Nombre:..... Sexo:.....

Número de juzgado:..... Tipo de juzgado:.....

**Después de leer cuidadosamente cada pregunta marque SI o NO de acuerdo a su punto de vista**

1.- ¿El artículo 565-A del CPC vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del obligado Alimentario?:

( ) ( )

2.- ¿Debe ser modificado el Artículo 565-A del CPC?

( ) ( )

3.- ¿El Artículo 565-A del CPC se sustenta en el principio rector del derecho de familia: “del interés superior del niño y del adolescente”?

( ) ( )

4.- ¿El alimentista se vería vulnerado en su derecho, si el juez admite a trámite cualquiera de las pretensiones a las que se refiere al Artículo 565-A del CPC?

( ) ( )

5.- ¿El Artículo 565-A del CPC constituye una verdadera fórmula en la solución de un conflicto jurídico derivado del Incumplimiento de una obligación alimentaria (Proceso de alimentos)

( ) ( )

6.- ¿Las normas de derecho de familia dejan desamparadas en algún momento al acreedor alimentario en la ejecución de un proceso de alimentos? ( )

( )