

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

ESCUELA DE POSGRADO



TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO CONSTITUCIONAL

Regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar,
como causal de suspensión de la patria potestad

Área de Investigación:

Derecho Constitucional

Autor:

Calle Córdova, Vinter

Jurado Evaluador:

Presidente: Benites Vásquez, Tula Luz

Secretario: Silva Chinchay, Leiby Milagros

Vocal: Villena Veneros, Sheyla Lisset

Asesor:

Carbajal Sánchez, Henry Armando

Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3449-688X>

TRUJILLO – PERÚ

2024

Regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad

ORIGINALITY REPORT

13%

SIMILARITY INDEX

15%

INTERNET SOURCES

4%

PUBLICATIONS

4%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	hdl.handle.net Internet Source	8%
2	qdoc.tips Internet Source	1%
3	lpderecho.pe Internet Source	1%
4	jurisprudencia.pj.gob.pe Internet Source	1%
5	juris.pe Internet Source	1%
6	repositorio.unsa.edu.pe Internet Source	1%

Exclude quotes On

Exclude matches < 1%

Exclude bibliography On

Declaración de originalidad

Yo, Henry Armando Carbajal Sánchez, docente del Programa de Estudio de Maestría en Derecho Constitucional, de la Universidad Privada Antenor Orrego, asesor de la tesis de investigación titulada "Regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad", autor Vinter Calle Córdova, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 13%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 02 de abril del 2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y la tesis, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las normas establecidas por la Universidad.

Lugar y fecha: Trujillo, 19 de junio del 2024

Carbajal Sánchez, Henry Armando
DNI: 18161467
ORCID 0000-0002-3449-688X
FIRMA


HENRY ARMANDO
CARBAJAL SÁNCHEZ
ASESOR

Calle Cordova, Vinter

DNI: 41940461

FIRMA: 

DEDICATORIA

Al creador; por la vida, la salud y mi familia.

.

*A mi familia; inagotable fuente de inspiración para mi
superación personal y profesional.*

PRESENTACIÓN

A ustedes distinguidos miembros del jurado de la Escuela de Posgrado de UPAO, se tiene a bien hacer de vuestra consideración la Tesis: **REGULACIÓN DE LA FORMALIZACIÓN DE DENUNCIA POR OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR, COMO CAUSAL DE SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD**, para ser sometida a su revisión con la finalidad de contar con opinión favorable y posteriormente ser materia de sustentación oral y con ello optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Constitucional.

Vinter Calle Córdova

RESUMEN

La presente investigación está dirigida al estudio de la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar y su relación con la patria potestad; específicamente con el objetivo de determinar si tal formalización podría configurar como una de las causales de suspensión de la citada institución familiar; en ese sentido se presentó como enunciado del problema ¿Qué fundamentos sustentará la regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad?.

Para determinar y resolver el problema propuesto se ha ejecutado una investigación de índole no experimental, que parte de explorar la dogmática construida alrededor de la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, centrándonos en examinar la naturaleza y desarrollo de la figura de la Patria potestad, así como también contraponer una propuesta de solución a la problemática que se presenta en su aplicación.

Para ello nos basamos principalmente en el estudio de la doctrina penal y familiar; todo ello en aras de dilucidar los aspectos que aún se encuentran ambiguos y oscuros sobre uno de los temas más controversiales del derecho de familia, como es la figura de la Patria potestad y sus causales de suspensión.

Del estudio realizado se concluye que el interés superior del niño, el derecho constitucional a los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana; son fundamentos que sustentan la regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad.

REGULACIÓN, DENUNCIA, ASISTENCIA FAMILIAR

ABSTRACT

This research is aimed at studying the formalization of the complaint for omission to family assistance and its relationship with parental authority; specifically with the objective of determining whether such formalization could be configured as a ground for suspension of the aforementioned family institution; In this sense, it was presented as a statement of the problem: What grounds will support the regulation of the formalization of denunciation for omission to family assistance, as a cause for suspension of parental authority?

To determine and solve the proposed problem, a non-experimental research has been carried out, which starts from exploring the dogmatics built around the formalization of the complaint for omission to family assistance, focusing on auscultating the nature and development of the figure of parental authority, as well as counterposing a proposed solution to the problem that arises in its application.

For this we rely mainly on the study of criminal and family doctrine; all this in order to elucidate the aspects that are still ambiguous and obscure on one of the most controversial issues of family law, such as the figure of parental authority and its grounds for suspension.

The study concludes that the best interests of the child, the constitutional right to food and the dignity of the foodist as a human person; These are grounds that will support the regulation of the formalization of complaints for omission to family assistance, as a cause for suspension of parental authority.

REGULATION, COMPLAINT, FAMILY ASSISTANCE

TABAL DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	2
PRESENTACIÓN.....	3
RESUMEN	4
ABSTRACT.....	5
TÍTULO I: EL PROBLEMA	9
1. REALIDAD PROBLEMÁTICA	10
2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	11
3. HIPÓTESIS	11
4. VARIABLES	11
5. OBJETIVOS	12
6. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	12
TÍTULO II: METODOLOGÍA	14
1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	15
2. MATERIAL Y MÉTODOS	16
2.1. Población y muestra	16
2.2. Unidades de Análisis.....	17
2.3. Métodos de Investigación.....	18
3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	21
4. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN.....	24
5. DISEÑO, PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS	25
TÍTULO III; FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	26
MARCO TEÓRICO.....	27
CAPÍTULO I; LA PATRIA POTESTAD;	27
1.1 Consideraciones previas.....	27
1.2 Definición de Patria Potesad	27
1.3 Regulación de la Patria Potestad	28
1.3.1 En la Constitución Política del Perú.....	28
1.3.2 En el Código Civil.....	29
1.3.3 En el Código de los Niños y Adolescentes.....	29
1.3.4 En Tratados Internacionales de Derechos Humanos	30

1.4 Naturaleza Jurídica.....	31
1.5 Suspensión de la Patria Potesad	32
CAPÍTULO II: LOS ALIMENTOS Y SU INCUMPLIMIENTO COMO CAUSAL DE SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD	34
2.1 Consideraciones Previas.....	34
2.2 Definición de Alimentos	35
2.3 Regulación normativa de los Alimentos	35
2.3.1 En la Constitución Política del Perú.....	35
2.3.2 En el Código Civil.....	36
2.3.3 En el Código de los Niños y Adolescentes.....	37
2.3.4 En Tratados Internacionales de Derechos Humanos	38
2.4 Naturaleza jurídica	38
2.5 Sujetos de la obligación alimentaria.....	39
2.6 Criterios para la determinación de los Alimentos	40
2.7 El Proceso judicial de Alimentos	40
CAPÍTULO III: DELITO DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR.....	42
3.1 Consideraciones Previas.....	42
3.2 Definición	42
3.3 Elementos del Tipo penal.....	43
3.4 Regulación	43
3.5 Efectos	44
3.6 Regulación en la Legislación comparada.....	45
CAPÍTULO IV: EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y ADOLESCENTE.....	47
4.1 Consideraciones Previas.....	47
4.2 Regulación jurídica	48
4.2.1 En la Constitución Política del Perú.....	48
4.2.2 En el Código Civil.....	48
4.2.3 En el Código de los Niños y Adolescentes.....	48
4.2.4 En Tratados Internacionales de Derechos Humanos	49
4.3 Naturaleza jurídica	50
TÍTULO IV: RESULTADOS	52

TÍTULO V: CONCLUSIONES	72
TÍTULO VI: RECOMENDACIÓN	74
BIBLIOGRAFÍA	77

TÍTULO I
EL PROBLEMA

1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

El artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes regula los deberes y derechos de los padres relacionados con la patria potestad; entre ellos el de velar por el desarrollo integral de los menores; proveer a su sostenimiento y educación.

El artículo 75 del mismo dispositivo normativo regula causales de suspensión de la patria potestad, a manera de sanciones por incumplir con los deberes que tienen los padres con respecto a sus menores hijos.

Si bien el literal “f)” del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes (CNA), aprobado con la Ley 27337, prescribe como causal de suspensión de patria potestad el “Por negarse a prestarles alimentos”, tal disposición es imprecisa, subjetiva, ambigua, que traería consigo desprotección a los menores, ¿pues cuándo estaríamos ante el supuesto de tal negación?: *¿Ante el requerimiento verbal de los alimentos y se incumpla?; ¿Ante el requerimiento con una carta notarial y se incumpla con tal pedido?; ¿Ante la presentación de una demanda de alimentos?, ante la admisión o notificación con la demanda de alimentos?; ¿Ante la notificación de una liquidación de pensiones devengadas?; ¿Ante la decisión que declara infundada una observación a la liquidación de pensión de alimentos?; ¿Ante la notificación de la sentencia por alimentos?; ¿Cuándo se declara consentida la sentencia por alimentos?*

Son variados los supuestos que podrían invocarse y que por falta de precisión en la regulación normativa podrían ser alegados y cuestionados, ocasionando finalmente desprotección al interés superior del niño; ello podría superarse con la derogación del citado literal “f)” e incorporación de la apertura de proceso penal por omisión a la asistencia familiar como la causal de suspensión de la patria potestad como aquella causal relacionada justamente con la obligación de los padres de alimentar

a sus hijos, deber intrínseco a que hace referencia la patria potestad, regulada en el artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes.

Tal supuesto (apertura de proceso penal por omisión a la asistencia familiar) resulta objetiva, precisa, inequívoca e impide la posibilidad de distintas interpretaciones.

2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Qué fundamentos sustenta la regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad?

3. HIPÓTESIS

El interés superior del niño, el derecho constitucional a los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana; son fundamentos que sustenta la regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad.

4. VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE

El interés superior del niño, el derecho constitucional a los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana

VARIABLE DEPENDIENTE

La formalización de la denuncia por Omisión a la Asistencia Familiar, como causal de suspensión de patria potestad.

5. OBJETIVOS

5.1. Objetivo General

- Determinar los fundamentos para regular la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad.

5.2. Objetivos Específicos

- Analizar los alcances del principio del interés superior del niño y adolescente.
- Analizar los supuestos de “negación a prestar alimentos” como causal de suspensión de patria potestad.
- Analizar la naturaleza jurídica de la pensión de alimentos y la patria potestad.
- Analizar la necesidad y procedencia de proponer modificaciones legislativas respecto a las causales de suspensión de la patria potestad.

6. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

A nivel social; el estudio encuentra su justificación, en cuanto, es necesaria la precisión de la negación de alimentos como causal de suspensión de la patria potestad ante una variada interpretación que imposibilita su aplicación.

La investigación encuentra su sentido en la necesidad de establecer objetiva y concretamente la causal de suspensión de la patria potestad con relación al incumplimiento de la obligación alimentaria.

A nivel teórico; se pretende generar un valor reflexivo y de debate académico sobre el conocimiento existente con la figura de la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad.

A nivel metodológico; se plantea la existencia de un nuevo método o una nueva estrategia para generar conocimiento válido y confiable que sirve tanto para investigar, así como para observar durante el proceso de suspensión de la patria potestad. Este nuevo método se orienta a buscar una alternativa de solución a la problemática advertida en la configuración de la causal relacionada con la negación del deber de prestar alimentos y la patria potestad, generando de esta forma un conocimiento válido que repercute en la doctrina y en la jurisprudencia nacional.

TÍTULO II

METODOLOGÍA

1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

a) Por su finalidad:

Por su finalidad, es Básica.

Según Arias (2020) *Este tipo de investigación tiene como objetivo aumentar el conocimiento y estudio de un determinado fenómeno, hecho o situación, de manera particular y específica.*

Con el presente estudio se logra incrementar el conocimiento en relación a las causales de suspensión de la patria potestad, en concordancia con las disposiciones por la negación a prestar alimentos.

b) Por su profundidad:

La investigación por su profundidad será Descriptiva.

Conforme lo enseña Tamayo y Tamayo, M. (2003) *Este tipo de investigación se caracteriza por describir, registrar, analizar e interpretar fenómenos, hechos conforme a su estado actual.*

La investigación se inició con la descripción, registro, análisis y posterior interpretación minuciosa de fenómenos jurídicos en estudio, específicamente respecto a las disposiciones contenidas en el artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes; para su posterior identificación y descripción entre ellas; considerando que las conclusiones y resultados a las que se arribó serán valoradas como antecedentes de investigaciones posteriores.

c) Por su naturaleza:

La investigación será de naturaleza No experimental.

Según Flames, A. (2012) *En este tipo de investigación quién investiga no otorga valores u condiciones especiales a sus variables; no las manipula, y ello por*

cuanto se limita a describir hechos, fenómenos conforme son presentados y observados en la realidad, sintetizando información y datos al respecto.

En tal sentido se analizó las figuras jurídicas de la patria potestad y la omisión a la asistencia familiar, así como la disposición legal que dispone las causales de suspensión de la patria potestad; tal y conforme está regulada en nuestro ordenamiento vigente.

2. MATERIAL Y MÉTODOS

2.1. Población y muestra

- A decir por López P. y Fachelli S. (2015); *La población comprende a la totalidad de individuos de un universo de analítico interés que siendo objeto de estudio se obtendrán información relevante para lograr conclusiones; éstas pueden ser de orden sustantivo o estadístico.*

La población es conceptualizada como el conjunto determinado finitamente con cualidades, propiedades y características comunes respecto de los cuales se realiza una investigación.

La población en el presente estudio estuvo representada por la totalidad de estudios doctrinarios relacionados con la Formalización de la denuncia, el delito de Omisión a la Asistencia Familiar y la Patria Potestad; de la totalidad de la legislación nacional e internacional y de Especialistas en Derecho (Magistrados del Poder judicial y Fiscalía Penal, así como Abogados penalistas de la ciudad de Tarapoto).

- Conforme Hernández, S. (2018): *La muestra es aquel subgrupo de aquella totalidad conocida como población, representa a un subconjunto de partes o piezas que constituyen un conjunto o grupo definido en cualidades o propiedades propias.*

2.1.1. Fórmula

- **Tamaño:** La investigación se realizó tomando como muestra a la totalidad de la población identificada.
- **Selección**

Es Bietápica; por cuanto la muestra es una, no probabilística respecto al universo o población objeto de la Tesis.

- **Características**
 - **Significativa:** pues contiene y representa a la población misma, que fue seleccionada con anticipación.
 - **Confiable:** deviene en confiable la muestra, pues satisface el requerimiento de ser representativa, cumpliendo estrictamente las exigencias de las investigaciones de naturaleza científica.
 - **Válida:** La muestra identificada es válida al contar con las características de ser confiable y significativa respecto a la población.

2.2. Unidades de Análisis

- Legislación nacional e internacional.
- Estudios doctrinarios, nacionales e internacionales
- Especialistas en Derecho (Magistrados del Poder judicial y Fiscalía Penal, así como Abogados penalistas de la ciudad de Tarapoto.

2.3. Métodos de Investigación

- Método Científico

Para Westreicher, G. (2020) *El método científico nos permitirá lograr conocimiento que pueda ser concebido como valido desde el punto de vista de la ciencia.*

Con el proceso reflexivo que comprende este método logramos aumentar el conocimiento existente en relación a nuestras variables de la problemática y concretamente con las causales de suspensión de la patria potestad.

- Analítico:

Según Villabella, C. (2015) *Este método comprende un procedimiento lógico a través del cual se descompone el objeto materia de investigación en sus elementos que lo conforma a fin de ser estudiados para luego recomponerlo, destacando las relaciones existentes entre sus citados elementos constitutivos.*

Con apoyo del método analítico se logró analizar las instituciones de los alimentos, la omisión a la asistencia familiar y la patria potestad; entre otras, en sus elementos que compone a cada una de ellas, previamente seleccionadas de nuestras fuentes bibliográficas, siendo que sus resultados son considerados en el marco teórico que respalda la Tesis.

- **Sintético:**

Según Ruíz, R. (2007) *El método sintético hace referencia al procedimiento que tiene como fin la reconstitución de una unidad, de un todo, partiendo de sus particulares elementos que lo integran partiendo del análisis.*

Con este método se logró analizar, a través de la reconstitución de figuras jurídicas advertidas en las variables, descompuestas con anterioridad en sus elementos integrantes, permitiendo también la construcción de nuestras conclusiones y recomendación que presentamos al finalizar la investigación.

- **Doctrinario:**

Conforme Van, M. (2011) *Por este método, la investigación se sustenta en opiniones, criterios, conceptos y aseveraciones coherentes, carentes de contradicciones, vinculados a sistemas jurídicos como a alguna parte de ellas, establecidos de tal manera que garantice el arribo de hipótesis contrastables sobre la existencia (validez) e interpretación de normas, preceptos o postulados jurídicos.*

Gracias al método doctrinario, la investigación se sustenta en conceptos u opiniones relacionados con los alimentos, la Omisión a la Asistencia Familiar y la Patria Potestad, identificados y recogidos previamente de doctrinarios, estudiosos de la Ciencia del Derecho, que finalmente permite contrastar la hipótesis.

- **Descriptivo:**

Para Marroquín, R.; con el método descriptivo se logra la descripción de características y datos de un determinado fenómeno que está siendo estudiado.

Empleando el método descriptivo se logró describir los alcances y características de figuras jurídicas como la omisión a la asistencia familiar y la patria potestad a fin de identificar sus elementos o características conformantes, así como la suspensión de la patria potestad; con el objeto de determinar si las disposiciones relacionadas con la negación de alimentos concuerdan o contraviene con las disposiciones legales.

- **Método Inductivo**

Según Villabella, C. (2015) Por el método inductivo se obtendrá información relevante para la investigación a través de un proceso que va desde lo particular hasta obtener resultados generales; así, será de ayuda al elaborar las conclusiones del estudio, al ser propio del razonamiento en las investigaciones cualitativas.

Con ayuda de este método se elaboró el marco teórico que respalda la investigación, así como las conclusiones respecto a determinar si la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar constituye causa de suspensión de la patria potestad.

- **Método Deductivo**

A decir por Dávila, G. (2006) Este método hace referencia al lógico proceso mediante el cual a partir de premisas generales lograremos premisas particulares, sobre el apoyo en reglas de la lógica.

Apoyados en el método deductivo se arribó a las conclusiones respecto a la existencia de fundamentos para regular la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar como causal de suspensión de la patria potestad conforme las disposiciones contenidas en el artículo 75 del Código de Niños y Adolescentes.

3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

- **Técnicas:**

- **La observación**

A través de esta técnica se confrontó el fenómeno objeto de estudio; y, que es objeto de comprensión, con la finalidad de describirlo, tomando apunte de sus cualidades, de su contexto para detallarlo. Se dice, es el paso primero y básico para de todo saber. (Equipo Editorial, 2021)

Con la presente técnica se observó todos los acontecimientos de significancia jurídica que fueron advertidos y son detallados en la realidad expuesta vinculada con el objeto de análisis.

- **Acopio de Información**

Según Pimienta, J. (2017) *Contando con la información, pertinente y confiable, será clasificada y organizada metódicamente; para su posterior interpretación, cuyos resultados serán presentados en el informe final de Tesis.*

Esta técnica se aplicó en la recolección de datos, haciendo uso de las fichas de registro (fichas bibliográficas y hemerográficas) y de investigación (ficha textual o transcripción, de resumen, de comentario, o mixtas).

- **Entrevistas**

A decir de Hernández Sampieri, R. y otros (2014) La entrevista es conceptualizada *como una aquella reunión que tiene por finalidad de conversar, intercambiando información entre el entrevistador y el entrevistado; asimismo, a través de dicha técnica y por medio de preguntas y las absoluciones de éstas se logrará establecer una comunicación, construyendo conjuntamente significados en relación a un determinado tema*

Con ayuda de la Entrevista se logró conocer la opinión privilegiada de especialistas en el tema objeto de la Tesis; concretamente respecto a la precisión de la causal de suspensión de la patria potestad relacionada con la negación de los alimentos

- **Instrumento:**

- **Ficha de Observación**

A decir por Rojas, C. (2021) *La ficha de observación es un instrumento que ayuda a recolectar datos, permitiendo el análisis detallado de una situación concreta, como bien podría ser la forma en que se presenta y desarrolla un fenómeno, así como sus cualidades. Representa una esencial herramienta aplicable a variados ámbitos, especialmente en la investigación científica.*

Este instrumento permitió recolectar información respecto los alcances de la aplicación del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes, así como las cualidades, características y alcances del principio de Interés Superior del Niño, necesarios para desarrollar la investigación.

- **Cuaderno de notas**

Según Garay, C. (2020) Con ayuda de este instrumento, se logra registrar la información seleccionada respecto al objeto materia de estudio (ello comprenderá las citas, fuentes y datos relacionados).

La referida información fue registrada y luego expuesta en el marco teórico relacionado con el interés superior del niño y la obligación constitucional de proveer con los alimentos.

- **Guion de Entrevista**

Para Troncoso, C. (2017) Con el Guión de entrevista se logra registrar las preguntas que efectua el investigador a los profesionales especialista a fin de obtener sus criterios, posturas y posiciones en relación a un determinado objeto de estudio.

Apoyados en este instrumento se registro las respuestas a las preguntas que se formularon a los profesionales especialistas respecto a la precisión de la causal de suspensión de la patria potestad relacionada con la negación de los alimentos.

4. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN

- **Paso primero:** Se elaboró los instrumentos de investigación, previamente determinados en concordancia con el estudio.
- **Paso segundo:** El autor se constituyó a las sedes de las principales universidades de Amazonas y Trujillo, específicamente a las bibliotecas centrales y especializadas de Derecho con el objeto de ubicar y obtener material bibliográfico y doctrinario que resulte pertinente, confiable y relevante respecto al tema objeto de análisis, el mismo que resulta indispensable para construir el respaldo teórico que respalda la presente.
- **Paso tercero:** Se procedió con la redacción del presente informe de Tesis, el mismo que contiene los conclusiones, resultados y recomendación como resultado del trabajo y estudio.

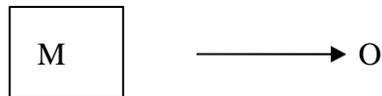
5. DISEÑO, PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS

Con la finalidad de confrontar y cotejar la hipótesis postulada se empleó un diseño que nos permitió instituir un proceso para su comprobación; en tal sentido se comprobaron los resultados que se lograron, los mismos que son evidenciados en la presente Tesis de manera coherente, lógica y racional.

De otro lado; estando al contenido de la naturaleza descriptiva de nuestro estudio se pudo demostrar cómo se presenta y conduce el fenómeno de índole jurídico en estudio, sin que tal circunstancia haya conllevado a la manipulación alguna de sus variables; por cuanto nos conducimos a observar los sucesos de manera espontánea, tal cual son advertidos en el mundo real.

En tal sentido, M constituye aquella muestra a la que está vinculada nuestra investigación; y, O constituye la sustancial información que se obtuvo de la referida muestra.

Su esquematización: $\boxed{\mathbf{M}} \rightarrow \mathbf{O}$



Dónde:

M = El interés superior del niño, el derecho constitucional a los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana

O = La formalización de la denuncia por Omisión a la Asistencia Familiar, como causal de suspensión de patria potestad.

TÍTULO III
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO I

LA PATRIA POTESTAD

1.1 Consideraciones previas

La patria potestad es una institución de origen natural que precede al Estado, que regula su contenido, permitiendo explorar derechos y responsabilidades inherentes a los padres.

Desde la perspectiva de la Doctrina francesa, se sugiere que hay una conexión innata entre la filiación y la educación de los niños. Se reconoce a los padres, en primer lugar, la responsabilidad principal de proporcionar esta educación. No obstante, esta responsabilidad está siendo cada vez menos vista como una prerrogativa, considerando que, en sociedades antiguas, el niño solía representar una riqueza, una fuente de trabajo y una especie de "*propiedad*" de sus padres, y cada vez más como una función en la cual los padres son responsables no de sus propios intereses sino de los del niño lo que conduce a incrementar los casos en donde podemos disociar el parentesco de la educación. Dando como resultado que los padres, en algunos casos, no resultan aptos para cumplir la función de educación. (Bénabent, 2003, p. 509)

1.2 Definición de Patria potestad

El ser humano durante la primera etapa más o menos prolongada de su vida no se halla en aptitud de proveer a su propia subsistencia, ni de cautelar sus intereses, ni de defender sus derechos, ni de formar su propia personalidad. Este estado explica y fundamenta la figura jurídica de la patria potestad. (Cornejo Chávez, 1999, p. 517)

El derecho de confiar la protección de los menores a ciertas personas se ha centrado en regular un fenómeno intrínseco a la naturaleza misma. Tradicionalmente, se ha designado a los padres como aquellos a quienes les corresponde esta responsabilidad, aunque en la actualidad, algunas corrientes, más vinculadas a aspectos político-sociales que jurídicos, defienden la idea de que esta función debe recaer en el Estado.

Conforme a una doctrina respetada en el ámbito nacional, la filiación establece una conexión jurídica entre los padres y sus hijos, con la finalidad de satisfacer las necesidades y requerimientos de estos últimos, brindándoles asistencia, protección y actuando en calidad de representantes. En este sentido, la relación paterno-filial representa un conjunto complejo de relaciones familiares entre padres e hijos, caracterizada por la denominada "autoridad paterna", que surge de la obligación que tienen los padres en la formación de sus descendientes (Varsi Rospigliosi, 2012, p. 290).

1.3 Regulación de la Patria potestad

1.3.1 En la Constitución Política del Perú

La patria potestad en la Constitución Política del Perú se aborda principalmente en el contexto de la protección de la familia y los derechos de los niños. A continuación, se proporciona un vistazo general a cómo se trata este tema en la Constitución: El artículo 4 prescribe el deber de protección del Estado, de manera especial al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en condiciones de abandono. Este artículo sienta las bases para la protección de los derechos de los niños, que incluyen la patria potestad. Tal disposición sirve también de fundamento para que con otros dispositivos aborden indirecta o directamente la patria potestad, siempre bajo la premisa de la protección de la familia y de los derechos de los niños, como prioridad, entendiéndose a la patria potestad como un componente esencial para garantizar el bienestar de los menores.

1.3.2 En el Código civil

En el Código Civil del Perú, la patria potestad se encuentra regulada en los artículos 418 al 471; de los que podemos obtener una visión general de algunos aspectos clave relacionados como los siguientes: *Definición:* La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos menores no emancipados, para su protección, desarrollo, formación integral y bienestar. *Titularidad:* La patria potestad recae conjuntamente en ambos padres, salvo en casos de privación o suspensión de la misma. *Contenido:* La patria potestad abarca el deber y derecho de los padres de velar por la vida, la seguridad, la salud, la educación, la formación integral y el desarrollo de sus hijos. *Ejercicio:* Los padres ejercen la patria potestad de común acuerdo. En caso de desacuerdo, el juez puede resolver según el interés superior del menor. *Privación o Suspensión:* La privación de la patria potestad puede ser decretada por el juez en casos graves y excepcionales, cuando los padres incurrir en conductas que la ley considera como causales. La suspensión puede ser temporal y también se aplica en circunstancias específicas. *Deber de Alimentos:* Los padres tienen el deber de alimentar, educar y dar una formación integral a sus hijos. En caso de divorcio, la pensión alimenticia puede ser establecida para garantizar el sustento adecuado de los hijos. *Protección del Interés Superior del Niño:* En todas las decisiones relacionadas con la patria potestad, el interés superior del niño es el principio rector.

1.3.3 En el Código de los Niños y Adolescentes

En el Código de los Niños y Adolescentes del Perú, la patria potestad está regulada principalmente desde los siguientes artículos 74 al 80.

En el artículo 74 se advierte la prescripción expresa del derecho y deber de los padres que ejercer la patria potestad a garantizar del desarrollo integral como del sostenimiento y educación de sus hijos, entre otros; asimismo, en

su artículo 75 prevé los casos de suspensión de la patria potestad, advirtiéndose en su literal “f)” ante la negación a prestarles alimentos; la vigencia de la patria potestad en el artículo 75; las causales de su extinción o pérdida, en el artículo 77; los supuestos de restitución para quienes les hubiere sido suspendido en su ejercicio en el artículo 78, ante el cese de la cusa que lo hubiere motivado a indicando el órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver ello; en el artículo 79, quienes pueden solicitar la suspensión o pérdida; y, en el artículo 80 las facultades y atribuciones del juzgador que interviniera en tales asuntos u otros relacionados con el mismo.

1.3.4 En Tratados Internacionales de Derechos Humanos

La patria potestad está contemplada en varios tratados internacionales de derechos humanos, con el objetivo de proteger los derechos y el bienestar de los niños. Algunos tratados relevantes incluyen:

Convención sobre los Derechos del Niño: es el tratado más amplio y específico sobre los derechos de los niños. El artículo 18 aborda la responsabilidad parental, garantizando que ambos padres tengan responsabilidades comunes en la crianza y desarrollo del niño.

Convención Americana sobre Derechos Humanos: El artículo 19 de esta convención reconoce el derecho de la familia a la protección por parte de la sociedad y el Estado, con especial atención a la situación de los niños.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: En su artículo 23 garantiza el derecho de hombres y mujeres a casarse y fundar una familia, reconociendo que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad.

Estos tratados internacionales establecen principios fundamentales sobre la patria potestad, destacando la importancia de salvaguardar los derechos de

los niños y garantizar un entorno familiar que promueva su desarrollo integral.

1.4 Naturaleza jurídica

En el contexto jurídico peruano, la patria potestad se encuentra regulada principalmente en el Código Civil. La patria potestad es un conjunto de derechos y deberes que la ley otorga a los padres sobre sus hijos menores de edad, con el fin de proteger el interés superior del niño.

La naturaleza jurídica de la patria potestad en el Perú es de carácter familiar y tiene como fundamento la responsabilidad de los padres hacia sus hijos. Es un conjunto de facultades y obligaciones que tienen como finalidad garantizar el desarrollo integral, la protección y el bienestar de los hijos menores.

Algunas de las facultades asociadas a la patria potestad incluyen la representación legal del menor, la administración de sus bienes, la dirección de su educación y la toma de decisiones sobre aspectos importantes de su vida. Sin embargo, estas facultades deben ejercerse siempre en beneficio del interés superior del niño.

Es importante destacar que la patria potestad puede ser ejercida de forma conjunta por ambos padres o, en ciertas circunstancias, ser atribuida a uno de ellos. Además, la ley establece que la patria potestad no es absoluta y puede ser limitada o suspendida por razones justificadas, como el incumplimiento de los deberes parentales o situaciones que afecten negativamente al menor.

En resumen, la naturaleza jurídica de la patria potestad en el Perú es de carácter familiar, con el propósito de proteger y promover el bienestar de los hijos menores de edad.

1.5 Suspensión de la Patria potestad

La suspensión de la patria potestad en el Perú puede ocurrir en situaciones específicas y está regulada por el Código Civil. Algunas de las circunstancias que pueden llevar a la suspensión de la patria potestad son:

Incumplimiento grave de los deberes parentales: Si uno de los padres incumple gravemente con sus obligaciones hacia el hijo, como el deber de cuidado, manutención, educación, entre otros, puede dar lugar a la suspensión de la patria potestad.

Abandono: El abandono del hijo, ya sea físico o emocional, puede ser motivo de suspensión de la patria potestad.

Maltrato o abuso: Si se comprueba que uno de los padres maltrata física o psicológicamente al hijo, la patria potestad puede suspenderse.

Condena por delito contra la vida, el cuerpo o la salud: La patria potestad puede suspenderse si uno de los padres es condenado por un delito grave contra la vida, el cuerpo o la salud del hijo.

Condena por delito contra la libertad sexual: En casos de condena por delitos contra la libertad sexual, la patria potestad puede suspenderse.

Es importante destacar que la suspensión de la patria potestad es una medida seria y se toma en consideración el interés superior del niño. Además, la decisión de suspender la patria potestad puede ser adoptada por el Poder Judicial a solicitud de parte o de oficio, y se llevará a cabo mediante un proceso judicial.

La suspensión de la patria potestad no implica la pérdida definitiva de los derechos parentales, y en algunos casos, puede ser temporal, sujeta a ciertas condiciones o revocable en el futuro.

CAPÍTULO II

LOS ALIMENTOS Y SU INCUMPLIMIENTO COMO CAUSAL DE SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

2.1 Consideraciones previas

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en la Convención sobre los Derechos del Niño, ambas normativas internacionales que el Perú ha suscrito y convertido en ley interna, conforme al artículo 55 de la Constitución Política que establece que "*los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional*", se encuentran disposiciones relevantes.

En relación con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, firmada y proclamada en París el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución No 217 A, y aprobada en el Perú mediante la Resolución Legislativa N° 13282 del 15 de diciembre de 1959, su artículo 3 establece que "*todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona*". Además, el artículo 25, inciso 1, asegura que "*toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le garantice, así como a su familia, la salud y el bienestar, incluyendo la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios*". Asimismo, el inciso 2 subraya que "*la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales*", y establece que "*todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social*".

2.2 Definición de alimentos

Gustavo A. Belluscio (2007) ha sostenido que la definición de “alimentos” está ligada a su extensión y, como ella ha variado a través de la historia, también se ha modificado el concepto de los alimentos. Pues si se parte de lo que regulaban las leyes en la antigua Roma, puede observarse que sólo cubrían la mera subsistencia

De acuerdo con las afirmaciones del autor, en lo que respecta a su propósito, los alimentos deben satisfacer necesidades presentes, inaplazables y apremiantes. Además, se establece que, además de la alimentación, se incluyen la vivienda, la vestimenta, la atención médica y la educación. Se contemplan también los gastos relacionados con el parto y el embarazo, así como los del posparto, los gastos funerarios y aquellos necesarios para la capacitación laboral o el aprendizaje de una habilidad artística u oficio. También se mencionan los gastos destinados al entretenimiento, transporte y, incluso, para continuar con la formación después de alcanzar la mayoría de edad.

Según la Real Academia Española (RAE), el término "alimento" se define de la siguiente manera: *“Conjunto de sustancias que los seres vivos comen o beben para subsistir. Cada una de las sustancias que un ser vivo toma o recibe para su nutrición. Poder nutritivo o capacidad para nutrir de una sustancia comestible”*.

2.3 Regulación normativa de los alimentos

En nuestro ordenamiento jurídico; la institución jurídica de los alimentos es apreciada en:

2.3.1. En la Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú, como documento fundamental que rige la estructura y funcionamiento del Estado, incluye disposiciones relevantes

para la regulación de los alimentos. Aunque no detalla aspectos específicos sobre la obligación alimentaria, establece principios y derechos fundamentales que respaldan la protección de las necesidades básicas de los ciudadanos.

El derecho a la alimentación se encuentra implícitamente respaldado por varios artículos de la Constitución, incluyendo el derecho a la igualdad, estableciendo que todas las personas son iguales ante la ley, prohibiendo cualquier forma de discriminación; reconociendo y garantizando derechos fundamentales de la persona, entre ellos la alimentación que es esencial para la preservación de la vida y la salud; la alimentación equitativa y saludable, así como a un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida.

Esta conexión entre la Constitución y la legislación específica refuerza el compromiso del Estado peruano con la protección de los derechos fundamentales, incluyendo aquellos relacionados con la alimentación y el bienestar de sus ciudadanos.

2.3.2. En el Código civil

La regulación jurídica de los alimentos en el Código Civil del Perú establece las normas y principios que rigen la obligación alimentaria entre diferentes miembros de la familia.

En el Código Civil del Perú, la regulación de los alimentos se encuentra principalmente en el Libro de Familia, en los artículos 472 al 487. Algunos puntos clave incluyen: *Obligación Alimentaria*: establece la obligación alimentaria, indicando que los cónyuges, los ascendientes y los descendientes están obligados a proporcionarse alimentos mutuos en proporción a sus recursos y necesidades. *Determinación de la Cuota Alimentaria*: estableciendo criterios para determinar la cuota alimentaria, teniendo en cuenta factores como la capacidad económica del alimentante y las necesidades reales del alimentado. *Cónyuges y Concubinos*:

estableciendo que la obligación alimentaria se extiende a los cónyuges, incluso después de la separación de hecho, y a los concubinos que hayan convivido de manera estable. *Alimentos entre Padres e Hijos*: señalando que los padres tienen la obligación de proporcionar alimentos a sus hijos menores de edad y, en algunos casos, a los mayores que sigan estudiando o no puedan subsistir por sí mismos debido a alguna incapacidad. *Alimentos a los Ascendientes*: precisando que los ascendientes también pueden demandar alimentos a sus descendientes en situaciones específicas, como cuando no pueden trabajar y carecen de recursos para subsistir. *Determinación Judicial*: previendo que, en casos de desacuerdo entre las partes sobre la cuota alimentaria, la determinación puede ser llevada a cabo por el juez, quien considerará las circunstancias particulares de cada caso. *Modificación de la Obligación*: al respecto, la obligación alimentaria puede ser modificada si hay cambios sustanciales en las circunstancias económicas de las partes.

Estos son solo algunos aspectos destacados de la regulación de los alimentos en el Código Civil del Perú. La disposición busca equilibrar la responsabilidad de proporcionar alimentos con la capacidad económica y las necesidades reales de las partes involucradas.

2.3.3. En el Código de los Niños y Adolescentes

En el contexto legal del Código de los Niños y Adolescentes en Perú, la regulación de alimentos se refiere a la obligación de los padres o responsables de proporcionar a los niños y adolescentes una adecuada alimentación, cuidado y protección. Aquí hay algunos puntos clave relacionados con la regulación jurídica de los alimentos como: *Deber de Alimentación*: los padres tienen el deber legal de proveer alimentos a sus hijos menores de edad. Este deber incluye garantizar una dieta nutricionalmente adecuada para el desarrollo físico y mental del niño o adolescente. *Prioridad del Interés del Menor*: la regulación establece que el interés superior del niño o adolescente debe ser la consideración principal al

tomar decisiones relacionadas con su alimentación y bienestar. *Derechos del Niño*: reconociendo los derechos fundamentales de los niños y adolescentes, incluido el derecho a una alimentación adecuada. Los padres o responsables deben asegurar que estos derechos sean respetados. *Responsabilidad de los Padres*: estableciendo la responsabilidad de los padres o representantes legales de proporcionar alimentos y condiciones de vida adecuadas para el desarrollo integral de los niños y adolescentes. *Protección contra el Abandono*: precisando disposiciones que protegen a los niños y adolescentes contra el abandono, asegurando que reciban el apoyo necesario, incluyendo alimentos.

2.3.4. En Tratados Internacionales de Derechos Humanos

Los tratados internacionales también abordan la regulación jurídica de los alimentos, especialmente en lo que respecta a los derechos y bienestar de los niños. El tratado más relevante con implicancias en la regulación de alimentos a nivel internacional lo constituye la Convención sobre los Derechos del Niño: este tratado de las Naciones Unidas establece los derechos fundamentales de los niños. En su artículo 24 aborda específicamente el derecho del niño a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a tener acceso a una nutrición adecuada.

Tal dispositivo establece principios y normas que los países firmantes se comprometen a seguir para garantizar el bienestar de los niños y la disponibilidad de alimentos adecuados. Los Estados parte están obligados a implementar medidas nacionales para cumplir con estas disposiciones.

2.4 Naturaleza jurídica

Después de examinar el concepto legal de alimentos, también es importante aclarar su naturaleza jurídica. En este sentido, la Enciclopedia Jurídica Omeba8 explica lo siguiente: "Uno de los aspectos fundamentales que tiene la palabra 'naturaleza' en el ámbito filosófico es la esencia de un género. Esto

se define como una categoría, es decir, como un conjunto de objetos que comparten, exclusivamente entre ellos, ciertos rasgos comunes".

El derecho a recibir alimentos es un derecho inherente a toda la humanidad, considerado como un derecho natural que surge de las necesidades intrínsecas de la naturaleza humana. Por lo tanto, puede ser clasificado como un derecho humano fundamental debido a su impacto en todas las personas. La omisión o restricción de este derecho no solo podría llevar a su aniquilamiento, como se mencionó anteriormente, sino también a la disminución de su desarrollo. Este derecho se distingue como una categoría especial y forma parte integral del conjunto de normativas del Derecho Social, específicamente dentro del ámbito del derecho de familia.

2.5 Sujetos de la obligación alimentaria

La responsabilidad de proporcionar alimentos surge en el contexto de las relaciones familiares, dando lugar a obligaciones y derechos mutuos. En nuestras leyes, se ha definido a quienes tienen la obligación recíproca.

Según lo estipulado en el artículo 474 del Código Civil, existe una obligación mutua de proporcionar alimentos entre: *1. Los esposos. 2. Los ascendientes y descendientes. 3. Los hermanos.*

En relación con esta norma, es necesario realizar ciertas precisiones. En situaciones donde existan múltiples obligados simultáneamente, como puede ocurrir entre cónyuges con descendientes o ascendientes, así como en casos con varios hermanos, la ley establece un orden de prioridad, según lo indicado en los artículos 475° y 476° del Código Civil. En el artículo 475° se establece que, cuando dos o más personas están obligadas a proporcionar alimentos, estos se otorgan en el siguiente orden: 1. Por el cónyuge. 2. Por los descendientes. 3. Por los ascendientes. 4. Por los hermanos. El artículo

476° regula la gradación entre los descendientes y los ascendientes según el orden en que son llamados a la sucesión legal del beneficiario de los alimentos.

2.6 Criterios para la determinación de los alimentos

Una parte de la doctrina, respaldada por Bossert (2004), ha interpretado que la obligación alimentaria no debe limitarse solo a cubrir las necesidades básicas de índole material. En cambio, sostiene que debe extenderse para abarcar también las necesidades fundamentales de carácter moral y cultural, adaptándose a la posición económica y cultural del beneficiario. Esto implica incluir lo esencial para una vida social y razonable, mientras se excluyen los gastos innecesarios o superfluos.

2.7 El proceso judicial de alimentos

Los casos de demandas de alimentos son los procedimientos que generan la mayor carga procesal en nuestro sistema judicial. Aunque se ha buscado agilizar estos procesos y evitar la necesidad de defensa cautiva, es fundamental comprender el procedimiento que deben seguir.

Es relevante considerar que según el artículo 9 de la Ley 26872, conocida como la Ley de Conciliación, la conciliación no es exigible a demandas con pretensiones específicas de alimentos.

La presentación de la demanda debe satisfacer los criterios y documentos indicados en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil. Es esencial destacar que no se necesita defensa cautiva, lo que implica que la intervención de un abogado no es obligatoria.

La demanda debe dirigirse al juez de paz letrado más cercano al distrito judicial de la parte demandante y puede presentarse tanto en la mesa de partes física como en la electrónica.

Según Infobae Perú (2022) Respecto a cuánto dura un proceso de alimentos, una cosa es el tiempo que señala la norma, pero otro es el que acontece en realidad, pudiendo demorar hasta seis meses; sin embargo, dependiendo de la complejidad y carga procesal, podría durar incluso más.

CAPÍTULO III

DELITO DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR

3.1 Consideraciones previas

La regulación de la familia va más allá de simplemente definir quiénes son parientes o cuál es la verdadera naturaleza de la familia. Lo que busca el sistema jurídico es determinar los derechos y responsabilidades de cada miembro del grupo familiar. La obligación alimentaria no se limita únicamente al deber de los padres hacia los hijos o al deber de asistencia entre cónyuges; también abarca la obligación mutua entre ascendientes, descendientes y hermanos. En nuestro sistema jurídico, la obligación alimentaria es regulada de manera que los padres deben proveer todo lo necesario para el desarrollo de sus hijos. Este deber comienza desde el momento de la concepción y, aparentemente, concluye con la mayoría de edad. Sin embargo, existen excepciones a esta regla, como se establece en el artículo 473 del Código Civil.

3.2 Definición

El encabezado inicial de nuestro Código Penal aborda los actos delictivos y las faltas como un medio para salvaguardar a la persona. Este se fundamenta en principios clave como la prevención, la legalidad, la prohibición de la analogía, la lesividad, la garantía jurisdiccional y la garantía de ejecución. En cuanto al delito de omisión en la asistencia familiar, es esencial considerar que se trata de una infracción penal derivada de una obligación de naturaleza civil.

3.3 Elementos del tipo penal

De acuerdo a lo estipulado en el artículo 149 del Código Penal, los elementos clave del tipo penal vendrían a ser:

Relación familiar: Debe existir una relación familiar reconocida legalmente, como la relación entre padres e hijos o entre cónyuges.

Incumplimiento del deber de asistencia: El acusado debe haber incumplido su deber legal de proporcionar asistencia o apoyo financiero a los miembros de la familia.

Capacidad de pago o recurso: En algunos casos, se puede requerir que el acusado tenga la capacidad de proporcionar asistencia económica y que no lo haga a pesar de tener los recursos necesarios.

Dolo o negligencia: Dependiendo de la jurisdicción, puede ser necesario demostrar que la omisión fue intencional (dolo) o simplemente negligente.

Daño o perjuicio: En algunos sistemas legales, puede ser necesario demostrar que la omisión causó un daño o perjuicio a los miembros de la familia que debían recibir asistencia.

3.4 Regulación

En la legislación peruana, esta infracción está definida en el capítulo IV y específicamente en el artículo 149, el cual establece:

Artículo 149.- Omisión de prestación de alimentos

El que omite cumplir su obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años, o con prestación de servicio comunitario de veinte a cincuentidós jornadas, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial.

Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en convivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo la pena será no menor de uno ni mayor de cuatro años.

Si resulta lesión grave o muerte y éstas pudieron ser previstas, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años en caso de lesión grave, y no menor de tres ni mayor de seis años en caso de muerte.

Así también, el profesor Mir Puig sostiene:

No todo bien jurídico requiere tutela penal, sólo a partir de la concurrencia de suficiente importancia material y de necesidad de protección por el derecho penal un determinado interés social se podrá obtener la calificación de bien jurídico penal.

En ese mismo sentido, Reyna nos dice:

Una de las objeciones más comunes a la tipificación del Delito de Omisión a la Asistencia Familiar o llamado también Abandono Familiar, es su consideración como una mera criminología de deudas

3.5 Efectos

Este acto delictivo no está sujeto a un límite temporal de prescripción, lo que implica que puede considerarse como un delito instantáneo con consecuencias continuas que afectan el derecho fundamental de toda persona a ser sometida a un proceso en un tiempo razonable. Es crucial recordar que cualquier proceso penal no debe prolongarse indefinidamente, ya que esto distorsionaría el concepto de prescripción.

3.6 Regulación en la Legislación comparada

La legislación sobre el delito de omisión a la asistencia familiar varía en diferentes jurisdicciones, pero en general, este tipo de delito se refiere a la falta de cumplimiento de las obligaciones de manutención y asistencia hacia los familiares, especialmente hijos o cónyuges.

España:

En España, la omisión a la asistencia familiar puede estar regulada en el Código Penal. La falta de pago de pensiones alimenticias o el incumplimiento de las obligaciones de asistencia hacia los hijos o el cónyuge puede ser sancionado penalmente.

México:

En México, el Código Penal Federal y los códigos penales de los estados contemplan delitos relacionados con la omisión a la asistencia familiar. Se pueden imponer sanciones penales a aquellos que no cumplan con sus obligaciones de manutención.

Argentina:

En Argentina, el Código Penal contempla delitos contra el deber de asistencia familiar. La omisión de cumplir con las obligaciones alimentarias puede ser considerada un delito penal.

Estados Unidos:

En los Estados Unidos, la omisión a la asistencia familiar es generalmente regulada a nivel estatal. Las leyes varían, pero muchos estados consideran el incumplimiento de las obligaciones de manutención como un delito, y las consecuencias pueden incluir multas, penas de cárcel u otras sanciones.

Colombia:

En Colombia, el Código Penal puede establecer sanciones para aquellos que incumplen con las obligaciones de asistencia familiar. Esto puede incluir la falta de pago de pensiones alimenticias.

Cabe destacar que las leyes y las sanciones específicas pueden variar incluso dentro de un país, ya que muchas veces estas cuestiones están reguladas a nivel estatal o provincial. Además, las legislaciones pueden modificarse, por lo que es importante consultar la normativa vigente en cada jurisdicción.

CAPÍTULO IV

EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO Y ADOLESCENTE

4.1 Consideraciones previas

Es innegable que en las últimas décadas ha tenido lugar un significativo avance en el ámbito doctrinal, normativo y jurisprudencial en lo concerniente a la defensa, protección y fomento de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes. Este progreso se evidencia tanto en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos como en las disposiciones legales internas de los Estados.

Durante un extenso período, se creía que las normativas sobre derechos humanos eran adecuadas para asegurar la vigencia universal de estos derechos. No obstante, la desigualdad material que afecta a ciertos grupos de personas, situados de hecho en condiciones de especial vulnerabilidad, ha motivado la necesidad de implementar medidas adicionales y complementarias que reconozcan derechos y establezcan mecanismos específicos de protección.

En el contexto de la evolución de los derechos humanos, la doctrina inicialmente aplicada para la creación e interpretación de normas legales relacionadas con los derechos de niños, niñas y adolescentes era conocida como la Doctrina de la Situación Irregular. Esta doctrina se caracterizaba por adoptar un enfoque predominantemente tutelar y paternalista. Estaba fundamentada en la creación de normativas legales que consideraban la protección de estos individuos como necesaria, dado que, al no contar aún con la capacidad de ejercer plenamente sus derechos, se requería la tutela por parte del Estado y la sociedad.

4.2 Regulación jurídica

Es innegable que en las últimas décadas ha tenido lugar un significativo avance en el ámbito doctrinal, normativo y jurisprudencial en lo concerniente a la defensa, protección y fomento de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes. Este progreso se evidencia tanto en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos como en las disposiciones legales internas de los Estados.

4.2.1 En la Constitución Política del Perú

En la Constitución Política del Perú, el principio del "interés superior del niño" es un concepto clave que refleja el compromiso del Estado peruano de proteger y garantizar los derechos de los niños. Este principio se basa en la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas y se ha incorporado en la legislación peruana para asegurar el bienestar de los niños en diversas situaciones.

Algunas de las disposiciones relevantes en la Constitución Política del Perú relacionadas con el interés superior del niño podrían incluir:

4.2.2 En el Código Civil

El "interés superior del niño" es un principio fundamental que busca proteger y garantizar el bienestar de los niños en diferentes contextos, incluyendo el legal. En el Código Civil del Perú, este principio está presente y se refleja en varias disposiciones que tienen como objetivo salvaguardar los derechos y el desarrollo integral de los niños. A continuación, te proporciono algunos puntos relevantes:

4.2.3 En el Código de los Niños y Adolescentes

El Código de los Niños y Adolescentes; a lo largo de los años, ha experimentado diversas modificaciones en respuesta a situaciones de

violencia familiar y otros eventos que impactaban el desarrollo normal y la estabilidad emocional de los menores. Aunque ha sufrido ajustes, su estructura original y su función supletoria en casos relacionados con los derechos de niños y adolescentes han sido mantenidas de manera significativa.

El principio del "interés superior del niño" es una consideración central en el Código del Niño y del Adolescente en muchos países, y también en el caso de Perú. Este principio se incorpora para asegurar que todas las decisiones y acciones relacionadas con niños y adolescentes se tomen considerando su bienestar y desarrollo integral. Aquí hay un vistazo a cómo se aborda en el contexto del Código del Niño y del Adolescente en Perú:

4.2.4 En Tratados Internacionales de Derechos Humanos

El principio del "interés superior del niño" está consagrado en varios tratados internacionales de derechos humanos. Es una guía fundamental para la toma de decisiones y la formulación de políticas que afectan a los niños a nivel global. Algunos de los tratados más relevantes que incorporan este principio incluyen:

- **Convención sobre los Derechos del Niño:**

Este tratado de las Naciones Unidas, adoptado en 1989, es el documento más completo sobre los derechos de los niños. El artículo 3 establece que "en todas las acciones concernientes a los niños que tomen las autoridades públicas o instituciones privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".

- **Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José):**

En el ámbito de las Américas, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, también conocida como el Pacto de San José, reconoce y protege los derechos humanos, y su artículo 19 establece que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".

- **Convención de la Haya sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños:**

Este tratado aborda situaciones en las que un niño es sustraído ilegalmente por uno de sus progenitores. Aunque su enfoque principal es la restitución rápida del niño, también destaca la importancia de considerar el interés superior del niño en todas las decisiones.

- **Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares:**

Este tratado reconoce los derechos de los niños en el contexto de la migración y establece que "en todas las acciones relativas a los niños migratorios, ya sea que estén no acompañados o acompañados por sus padres o por cualquier otra persona, se tomará como consideración primordial el interés superior del niño".

Estos tratados y otros reflejan la preocupación internacional por asegurar que todas las decisiones y acciones relacionadas con los niños se tomen considerando su bienestar y desarrollo integral.

4.3 Naturaleza jurídica

En Perú, el principio del interés superior del niño está reconocido y protegido por la Constitución y diversas leyes. La naturaleza jurídica de este principio se basa en la Convención sobre los Derechos del Niño, un tratado internacional ratificado por el Perú en 1990. Este tratado establece que en

todas las acciones y decisiones que afecten a los niños, el interés superior del niño debe ser una consideración primordial.

En el ámbito legal peruano, el interés superior del niño se ha incorporado en la Constitución Política del Perú, en la Ley N° 27337 Código de los Niños y Adolescentes y en otras normativas relacionadas con la infancia y adolescencia. La naturaleza jurídica de este principio implica que debe ser interpretado y aplicado de manera preferente en todas las decisiones y acciones que involucren a niños y adolescentes.

El interés superior del niño abarca aspectos como su bienestar, desarrollo integral, salud, educación, identidad cultural y cualquier otro derecho reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño. Las autoridades y los operadores jurídicos tienen la responsabilidad de asegurar que este principio sea respetado y considerado en todas las decisiones que afecten a los niños, ya sea en el ámbito familiar, judicial, administrativo u otro.

TÍTULO IV: RESULTADOS

Considerando la naturaleza descriptiva de la investigación, el equipo investigador consideró pertinente emplear la técnica de la entrevista, como aquel procedimiento para obtener y recabar información de especialistas que por sus labores profesionales están inmersos directamente en el objeto de estudio a fin de obtener información de primera fuente relacionada con la problemática advertida y con ello además respaldar la propuesta.

Los profesionales entrevistados fueron veintitrés profesionales comprendiendo Magistrados (del Poder Judicial y del Ministerio Público), Asistentes de función fiscal y Abogados penalistas y constitucionalistas, todos ellos de la ciudad de Amazonas.

Finalizadas las entrevistas, habiéndose formularon cuatro interrogantes, y luego de haberlas procesado y analizado, los resultados son los siguientes:

1. Ante la pregunta: ¿Qué relación considera existe entre la institución jurídica de “los alimentos” y la “patria potestad”? Fundamente su respuesta.

Los especialistas, de modo unánime, respondieron que entre ambas instituciones jurídicas existe una relación directa, no sólo por mandato expreso de la legislación sino también por estar íntimamente fusionadas al bienestar de la persona menor de edad, destacando los siguientes argumentos:

- La institución de la patria potestad comprende, para los padres de familia respecto a sus hijos, un derecho como un deber que se traduce en la obligación de asistirlos con su alimentación; en consecuencia,

ambas instituciones jurídicas están íntimamente vinculadas por cuanto de incumplir con la obligación alimentaria constituye una causal para la pérdida de la patria potestad.

- Los alimentos constituyen un derecho que deriva de la Patria Potestad; la patria potestad, comprende el deber y derecho que tienen los padres de cuidar de sus hijos menores, así como de sus bienes, esto abarca tanto al padre como a la madre; los hijos constituyen una gran fuente de derechos y obligaciones para los padres, uno de ellos es prestar alimentos, dicho deber se extiende hasta los dieciocho años de edad, momento a partir del cual se entiende ha alcanzado un grado de madurez necesario para hacerse cargo de su propia vida.
- Existe la más estrecha relación, por cuanto ambas instituciones representan y contienen los deberes y derechos de los padres para con sus hijos.
- En cuanto a la patria potestad, existen límites plasmados legislativamente, las cuales establecen causales de extinción.
- En cuanto a los alimentos al ser derecho patrimonial obligacional y un derecho universal cuando desborda el ámbito personal eventualmente puede exigirse a quien no es padre.
- En que la patria potestad comprende deberes y derechos existentes entre padres e hijos y viceversa y los alimentos comprende todo lo necesario para vivir y desarrollarse en sociedad.
- La patria potestad es el conjunto de derechos y atributos, deberes que tienen los padres sobre los hijos no emancipados. El Código Civil en sus artículos 472 al 474 dispone que los padres tienen en beneficio de los

hijos la obligación de alimentarles, no desaparece por el simple hecho de estar privado de la patria potestad. El precitado artículo prevé la facultad de que se pueda variar total o parcialmente de la patria potestad al que incumple los deberes en favor a ellos.

- Existe una relación y concuerda con el artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes; la negación de prestarlos deviene en una causal de suspensión de la patria potestad, dicho en otros términos es la causal de suspensión entre las instituciones de alimentos y patria potestad situación que es compartida por la sala civil permanente de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia casatoria recaída en el Expediente N° 731-2012 Lambayeque, la misma que nos expone en su sumilla que para sancionar a uno de los padres con la suspensión de la patria potestad está relacionado con el incumplimiento de la obligación alimentaria.
- Porque ambas son instituciones del Derecho de Familia que comprende un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padre e hijos.
- Toda vez que la patria potestad genera deberes y derechos entre ellos, tenemos la obligación de los padres de velar por el desarrollo integral de sus hijos, esto abarca los alimentos.
- Existe una relación de parte a todo, siendo los alimentos parte de un conjunto de deberes contenidos dentro de la institución jurídica Patria Potestad. Además la exigencia de los alimentos (pensión alimenticia) se regula al constituir un deber inherente al progenitor obligado e investido de patria potestad. Si no existiera dicha relación sería insustentable la interposición de una demanda de alimentos y/o una denuncia por omisión a la asistencia familiar.

- En principio la patria potestad la ejerce los padres sobre sus hijos, siendo los alimentos una obligación que deben atender los padres de familia; por tanto, encontramos que los alimentos son una obligación que tienen los padres (los únicos que pueden ejercer la patria potestad) sobre sus hijos.
- Los alimentos se enmarcan dentro de los derechos y deberes que tienen los padres al ejercer y gozar la patria potestad, puesto que esta constituye los derechos que se le han reconocido a los padres sobre sus hijos, cumpliendo con sus deberes ya sea de cuidarles, alimentarles, vestirles, etc.
- La patria potestad viene a constituir un conjunto de derechos reconocidos a ambos padres sobre sus hijos, debiendo cumplir con el deber de cuidarlos, alimentarlos, vestirlos, educarlos, etc; por lo que los alimentos se enmarcarían dentro de los derechos y deberes que tienen los padres al gozar y/o ejercer la patria potestad.
- La relación que existe entre la patria potestad y los alimentos es que los alimentos pertenecen a los derechos y deberes que tienen los padres al momento de ejercer la patria potestad como tal.
- La patria potestad es el conjunto de derechos, atribuciones y deberes que tiene los padres sobre los hijos, con independencia que estén casados o no; ya que se fundamentan en relaciones paterno filiales. El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad están obligados a velar por los hijos menores y prestarles alimentos.
- Existe una íntima relación, por cuanto por patria potestad los padres tienen el deber y derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores, es decir los padres tienen el deber y derecho de proveer al

sostenimiento de los hijos, de prestar los alimentos; se entiende por alimentos aquello que es indispensable para el sustento.

- La relación existente entre ambas figuras del derecho de familia radica en que la patria potestad engloba a los derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, en tal sentido, los alimentos consignados en nuestro ordenamiento jurídico como es lo indispensable para el sustento básico del ser humano – alimentista, pues, recae tal obligación alimentaria en orden de prelación en los padres quienes atenden la patria potestad.
- Existe relación directa entre las instituciones jurídicas propuestas; puesto que, los alimentos es uno de los deberes de la patria potestad.
- Son instituciones directamente relacionaos pues ambos buscan el bienestar y el libre desarrollo del niño, ambos son deberes inherentes de los padres sobre los hijos.
- Partiendo de que la patria potestad es un atributo que la ley otorga a los padres sobre los hijos menores de edad, su función principal es protectora, dentro de éstas obligaciones se encuentran los alimentos como un efecto.
- La patria potestad es atribuida a los padres, con la finalidad principal de proteger a sus menores hijos, así como también cumplir con sus obligaciones tal como es los alimentos, que es parte de la patria potestad.

Como es de apreciar, resulta incuestionable la vinculación entre la patria potestad y los alimentos e incluso está claramente identificado que la prestación de éstos últimos es consecuencia de la primera y que ante su falta en proveerlos ocasiona la suspensión de la patria potestad por lo que no es necesario realizar mayor comentario, resultando evidente la necesidad de establecer qué situación, momento, acto u otra actuación concreta

configuraría tal suspensión, con ello respalda la necesidad y justificación de la investigación; esto es, de establecer un acto u situación concreta como la formalización de la denuncia de omisión a la asistencia familiar como situación que configura la falta de prestación de los alimentos y por ende ser considerado como causal de suspensión de la patria potestad.

2. Ante la consulta: ¿De qué manera; la renuencia a prestar alimentos, a pesar de haber sido dispuesta con orden judicial por el que se formaliza una denuncia por omisión a la asistencia familiar, contraviene la esencia y fundamento de la patria potestad? Fundamente su respuesta.

Los especialistas, sostuvieron que efectivamente tal renuencia lesiona la esencia del deber y derecho que comprende la patria potestad, tal posición está contenida en las siguientes argumentaciones:

- La patria potestad es atribuida a los padres, con la finalidad principal de proteger a sus menores hijos, así como también cumplir con sus obligaciones tal como es los alimentos, que es parte de la patria potestad.
- Porque está contraviniendo una norma establecida, en el Código de Niños y Adolescentes, Código Civil, Derecho de Familia y Constitución Política y demás convenios internacionales.
- La patria potestad establece que los padres cuiden y defiendan a sus descendientes, esta es una obligación propia, innata y connatural; por tanto, el padre obligado a cumplir con la prestación de alimentos que incumple de forma renuente a la orden, que dentro de una de sus finalidades tiene la de formación y bienestar del hijo.
- Así es, puesto que es un derecho tuitivo, el cual es deber y derecho de los padres (patria potestad), para los hijos los cuales son fundamentales

para la supervivencia del ser humano debiendo ser indispensables la dispensación de los mismos.

- El Instituto Interamericano del Niño abordó este tema en la Cuarta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado en la exposición de motivos sobre conflictos de leyes en materia de alimentos de menores se hizo referencia que conociendo su calidad de instituto de protección de la familia se trata de una obligación legal que contiene como siempre una relación jurídica del derecho de familia. Podemos precisar que la omisión puede variar su carácter con lo cual no podría identificarse con la responsabilidad delictual y cuasi delictual y forzosamente un engaño, por ello no debemos sustraer el tema del campo del derecho de familia a fin de no perjudicar el carácter de la patria potestad.
- Existiría una contravención a la esencia de la patria potestad pues la ley es clara en cuanto la causal es negarse a prestarle alimentos, desde el momento en que se inicia una demanda y claramente esta con la dación de la respectiva sentencia se estaría probando jurídicamente la negación del demandado de prestar alimentos, la negación de esta se podría considerar como un atentado a la esencia de la patria potestad.
- La postergación del cumplimiento de la obligación afecta considerablemente la subsistencia del beneficiario, a veces este beneficiario debido a las limitaciones tiene que afrontar todos los problemas sociales (pandillaje, prostitución, mendicidad, alcoholismo, etc), decimos afrontar debido a que dichas necesidades alimenticias, vivienda, vestido obligan a estos a ingresar al mundo del libertinaje.

- En el sentido que esta la persona que está obligada por su ejercicio de la patria potestad a cumplir con los alimentos está omitiendo del deber como tal.
- La renuencia a prestar alimentos contraviene el fundamento de la patria potestad debido a que se encuentra dentro de la esfera “derecho” (disponible o prescindible), teniendo carácter de obligatoriedad debido a que constituye el fundamento de la subsistencia de la persona humana dentro del parámetro étéreo legalmente establecido.
- El padre que desatiende las necesidades de alimentos de sus hijos están incumpliendo un deber moral y legal que el Código de los Niños y Adolescentes prevé, en ese sentido un padre que a pesar de tener una sentencia firme de alimentos y no cumple con esta, está contravinando su obligación como padre.
- Contraviene toda vez que a través de la patria potestad estos se encuentran obligados de cumplir con los derechos y deberes para con el menor, de manera que contraviene lo regulado y establecido respecto a la patria potestad.
- Contraviene teniendo en consideración que a través de la patria potestad los padres se encuentran obligados a cumplir con sus derechos y obligaciones con sus menores hijos, entre ellos se encuentran los alimentos y con un proceso de alimentos o de omisión a la asistencia familiar contraviene lo regulado y/o establecido respecto a la patria potestad.
- La renuencia a prestar alimentos contraviene la esencia fundamental de la patria potestad, debido a que los alimentos es una obligación que deben cumplir los padres y al momento de cometer el proceso de

omisión a la asistencia familiar contraviene a lo regulado por la patria potestad.

- Contraviene a la patria potestad, por tratarse de un deber paterno filial.
- Contraviene la esencia y fundamento de la patria potestad, base para reproche penal, supuestos en los que el agente pese a poder cumplir con prestar alimentos no lo hace; en ese sentido, es esencial la posibilidad de actuar, por lo que se pena no es el “no poder cumplir” sino el “no querer cumplir”, es la cláusula general de salvaguardia propia de los comportamientos omisivos, según la cual solo comete el delito de dicha estructura quien omite la conducta debida pudiendo hacerlo; asimismo, se requiere dolo, conciencia y voluntad; la voluntad entendida como intención – de no cumplir la obligación patrimonial, pese a encontrarse en adecuadas condiciones materiales en su esfera personal que posibilita su satisfacción.
- El supuesto contraviene la esencia y fundamento de la patria potestad, puesto que, los deberes que se encuentran obligados a cumplir los padres para con sus hijos opacan y contradicen a la misma figura legal, ya que la misma busca lograr el desarrollo integral de los hijos, pero al no cumplir con la obligación alimentaria pues claramente se desmerece a dichas figura legal.
- Se afecta la paternidad responsable, además de exponer a los alimentistas a no llevar una vida digna, con algunos casos exponerlos a la mendicidad.
- Si bien la renuencia a prestar alimentos no es causal de pérdida o suspensión de la patria potestad, esta podría contravenir puesto que, se está incumpliendo con el deber teniendo en cuenta que la finalidad de la

patria potestad es que los padres cumplan adecuadamente con sus obligaciones con la prole para un desenvolvimiento adecuado de este en la sociedad.

- Considerando que la esencia de la patria potestad consiste en que los dos progenitores tienen a su cargo el cuidado, educación y desarrollo de su hijo, porque es el hogar donde aprende sus hábitos físicos, intelectuales y morales, negarles atenta contra el derecho de subsistencia del niño.
- La patria potestad es un atributo que ostentan los padres respecto a sus hijos que están bajo su cuidado, debido a que se encargan de su educación, desarrollo, recreación, vestimenta, porque es en el lugar donde se adquiere hábitos físicos e intelectuales y al negarles un derecho de alimentos estamos atentando contra la subsistencia del menor.

Estando a las diversas posiciones que coinciden que la renuencia en la prestación de los alimentos, entendido como lo necesario para asegurar la subsistencia de los menores de edad (niños y adolescentes) afecta, daña, menoscaba a la patria potestad, por ser parte de aquella, finalmente respalda también la necesidad de regular dicha renuencia, configurada con la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, expresamente como causal de suspensión de la patria potestad, superando la actual regulación de señalar el incumplimiento de la prestación de los alimentos; ello aunado a que estará vinculado al ámbito penal coadyuvará a garantizar el cumplimiento por los obligados a ello en beneficio de los alimentistas.

3. Asimismo, se consultó: ¿Cuáles de los siguientes argumentos jurídicos sustentará la regulación de la formalización de la denuncia por omisión a la

asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad?
Fundamente su respuesta.

Argumentos jurídicos	Cantidad	Porcentaje
El interés superior del niño	12	52.00 %
El derecho constitucional a los alimentos	3	13.00 %
La dignidad del alimentista como persona humana	7	31.00 %
<i>Otros:</i>	1	4.00 %
TOTAL	23	100.00%

Fuente: Entrevistas a especialistas en el tema

Elaborado por: El investigador

Entre los argumentos que sustentan que el interés superior del niño sustentará la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, señalaron:

- El interés superior del niño, debido a que su base radica en el bienestar del menor y el deber del estado es siempre darlo como primacía en la sociedad.
- El interés superior; porque a través de ello se protege los derechos de los menores, colocándolos por delante de cualquier otra situación que tenga relevancia.
- El interés superior del niño es un derecho, un principio, una norma de procedimiento que otorga al niño el derecho a que se considere de manera primordial su derecho superior en todas las medidas que afecten directa o indirectamente a los niños y adolescentes garantizando sus derechos humanos, precisamos en este contexto la Ley 30466, ley que establece parámetros y garantías para la consideración primordial del

interés superior del niño. Esta institución procesal prescribe consecuencias legales y familiares de la omisión a la asistencia familiar, según el artículo 149 del Código penal, se sanciona hasta con una pena de tres años de cárcel a quién omita cumplir con la obligación.

- El interés superior del niño está reconocido en estamentos nacionales e internacionales, lo cual engloba a todos los derechos que le asiste a un niño, dada su condición de vulnerabilidad, sujeto de derechos con goce de derechos que la ley contempla.
- El interés superior; toda vez que a través del mismo se protege los derechos de los menores, colocándolos por delante de cualquier otra situación que tenga relevancia.
- El interés; se protege los derechos de los niños, teniendo como vital importancia el bienestar de los menores de edad.
- El interés superior del niño y derecho constitucional a los alimentos; el interés superior del niño; porque atentaría o vulneraría la dignidad del menor. El derecho de alimentos, cualquiera de los padres que se negara a prestar alimentos a sus hijos, suspendería la patria potestad.
- Debido a que el interés superior del niño es la base fundamental que sustenta todo acto o deber que tiene el progenitor sobre el niño. Al no cumplir con este deber afecta directamente dicho principio.
- Tanto el Código del Niño y Adolescentes en concordancia con el Código Civil protegen al interés superior del niño, protegiendo los derechos de los niños que los padres deben cumplir. En ese sentido al realizar la denuncia por omisión a la asistencia familiar si suspende la patria potestad.

- Tanto el órgano jurisdiccional debe elegir entre las múltiples posibilidades interpretativas la situación que más conviene a su cuidado, protección y seguridad y adoptar una decisión que estime las posibles repercusiones que estime en él; en ese sentido, ante supuestos de relevancia para el reproche penal, será el juez quien según el caso pueda resolver la suspensión de la patria potestad, en tanto el obligado alimentario se niegue a pasar alimentos.
- Se consideraría al interés superior del niño, ya que el mismo hace referencia a que todas las medidas que afectan directa o indirectamente a los niños y adolescentes deben darse en el amparo del mismo a fin de garantizar sus derechos humanos.

Entre los argumentos que sustentan que la dignidad del alimentista como persona humana sustentará la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, precisaron:

- La dignidad: El derecho al alimento es un derecho humano que nos asiste a todas las personas especialmente a los menores dependientes de sus padres; en ese sentido el padre que incumple su obligación alimentaria estará atentando contra la dignidad de sus hijos, porque sería una causal bien regulada en el Código de los Niños y Adolescentes.
- La dignidad; conforme el artículo 1 de la Constitución Política del Estado concordante con el Artículo 4 de la norma fundamental, su protección por parte del Estado, la sociedad y la familia, su debida protección exige reconocerlas como personas y se encuentra encaminada a la construcción y fortalecimiento progresivo de su

autonomía; así como a la asunción de responsabilidades como ciudadano futuro.

- La dignidad: Al ser la dignidad humana un derecho transversal, que atraviesa otros derechos, es la más apropiada para ser la causal de suspensión de la patria potestad.
- Teniendo en cuenta a que la dignidad resulta ser el fin supremo de la sociedad y del Estado; por lo que, bajo dicha concepción, sin duda y con ello se busca el desarrollo de la persona humana en todas sus dimensiones.

Entre quienes refirieron que el derecho constitucional a los alimentos representa el argumento para que la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, argumentaron:

- La negativa a brindar alimentos, implica la negación del progenitor obligado a dotar a sus descendientes de los recursos mínimos necesarios para su subsistencia, lo que se traduce en la afectación directa y específica de parte de su integridad personal, toda vez que los alimentos permiten que el desarrollo y bienestar personal del alimentista sea posible. Al no cumplir con los alimentos obligatorios resulta viable que eventualmente se materialice la suspensión de la patria potestad del progenitor renuente.
- Es de tener en cuenta que la constitución señala el deber y derecho de los padres, alimentar, educar y dar seguridad a los hijos; es decir los padres tienen el derecho y deber de prestar los alimentos a sus hijos. En relación a la dignidad del alimentista como persona humana, ello significa que el incumplimiento genera una afectación a un derecho

fundamental a la subsistencia del alimentista, de recibir los recursos necesarios para satisfacer necesidades básicas, así como la salud y vida.

Finalmente, para el especialista que además del interés superior del niño, el derecho constitucional de los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana considera que existe otro argumento para que la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, se regule como causal de suspensión de la patria potestad, argumentó:

- El derecho a la integridad personal (que contiene integridad física, psicológica, emocional) que está contenido como interés superior del niño.

El equipo investigador advierte que la hipótesis propuesta es contrastada de manera objetiva, no sólo con los argumentos teóricos expuestos en el marco teórico sino también con la acertada posición de los profesionales que fueron consultados, resaltando cada argumento resulta válido, en la proporción porcentual, los mismos que respaldan también la propuesta legislativa que se propone.

4. Finalmente, se preguntó: Regulando la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, considera que:

Posición	Cantidad	Porcentaje
Se promoverá el cumplimiento de los deberes alimentarios	16	70.00 %
No incidirá en el cumplimiento de los deberes alimentarios	7	30.00 %
TOTAL	23	100.00%

Fuente: Entrevistas a especialistas en el tema
Elaborado por: El investigador

Para aquellos especialistas que se promoverá el cumplimiento de los deberes alimentarios con la regulación de la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, refirieron:

- Es crucial y vital que exista una coerción a efectos de que el obligado cumpla con la obligación alimentaria para que se verifique el cumplimiento real de dicha obligación, esta disposición va cumplir la función de una amenaza como la espada de Damocles que, al no cumplirse con dicha obligación, dará origen a las consecuencias penales que de ese incumplimiento deviene.
- Debido a que conforme se promueve dicha denuncia, los denunciados por voluntad propia o presión debido a la pena impuesta, deberá cumplir con el derecho alimentario, asimismo algunas personas se sensibilizan a esta acción por las consecuencias que acarrear las mismas.
- Téngase en cuenta que la pérdida, privación o suspensión de la patria potestad no altera la obligación de los padres con los hijos en especial la obligación alimentaria, salvo disposiciones de la Sala Suprema que declaró procedente por las siguientes infracciones:

- a) Infracción normativa del artículo 75 inciso “f” del Código de Niños y Adolescentes, así como el artículo 6 de la CPP que precisa que se suspenderá la patria potestad al padre o madre que se niegue a prestar alimentos a los hijos.
- b) Infracción normativa de los incisos 5 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, artículo 7 del Título Preliminar, 122 inciso 3 y 4, artículo 188 del Código Procesal Penal que señala la valoración de los medios probatorios para garantizar el interés superior del niño y adolescentes respecto a sus padres quienes no cumplen con sus deberes alimenticios se hacen indignos de ejercer la patria potestad.
- En la práctica se promueve, pues a través de la coacción y la posibilidad de suspender el derecho a la libertad al establecerlo como delito, es una condición que ha promovido el cumplimiento de las mismas.
 - Contribuirá en el cumplimiento de los deberes alimentarios, al menor de una u otra forma; sería excelente su regulación, esperando que ello sea de pronta adopción.
 - A través de ello se obligaría a los padres a cumplir con sus obligaciones y con la suspensión tendrá como consecuencia que estos derechos no se les sea reconocidos sobre sus hijos.
 - Hace referencia que los padres de familia tienen la obligación de cumplir con sus deberes respecto a la patria potestad y se suspendería la misma si incumplen estos deberes ya que son derechos de sus hijos.
 - En la práctica sería que sí, se promovería el cumplimiento de los deberes alimentarios, pero como responsables para una sociedad y concientizar

no debería ser así, ya que no se debería porque vulneraría la dignidad de las personas (en este caso la de los menores)

- De normas dadas en derecho de familia, pese a tener contenido restrictivo y limitativo de ciertos derechos en realidad no persuaden en el actuar de un padre (quién no cumple con su obligación alimentaria) y en ese sentido, el hecho de “castigarles” con la suspensión de la patria potestad estimo que incidirá de forma directa para que el sujeto obligado reflexión respecto a su mal actuar, pero básicamente ello dependerá del tipo de persona, esto es, si es que realmente quiere cumplir con su obligación a sus hijos.
- La pérdida o suspensión de la patria potestad causaría la perdida sobre los derechos que tiene el progenitor sobre el menor, con esto se generaría el temor del obligado sobre la responsabilidad de cumplir con el alimentista.
- Sin embargo, el Juez debe valorar cada caso en concreto; siempre considerando el interés superior del niño, porque dentro del atributo de la patria potestad entre otros se encuentra por ejemplo el régimen de visitas que es un espacio tanto del niño como del progenitor, espacio que permite fortalecer los lazos afectivos espirituales; tal vez podría considerarse a los sentenciados o reincidentes no a los primarios.
- Los jueces al momento de evaluar cada caso siempre velan por los derechos de los menores entre ellos tenemos la educación, alimentos, vestimenta entre otros; al negarle el derecho atenta contra el derecho de subsistencia del niño.

Para los entrevistados que consideran que no se promoverá el cumplimiento de los deberes alimentarios con la regulación de la formalización de la

denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, señalaron:

- Si bien es cierto, no incidirá en el cumplimiento de los deberes alimentarios de manera significativa, ello no será impedimento para materializar su exigibilidad legal. Además de ello, se debe considerar que tampoco será ejecutable los derechos del progenitor renuente, lo que eventualmente facilitarían la educación y dirección ejercida por el progenitor a cargo del alimentista.
- No incidiría en el cumplimiento de los deberes alimentarios; puesto que, se ha visto que se ha implementado otros mecanismos como por ejemplo el REDAM, sin embargo, se ha visto que no ha cumplido con el objetivo de promover el cumplimiento del pago de alimentos a pesar de las repercusiones que este registro puede tener en la persona del deudor.
- El incumplimiento de obligaciones alimentarias es un problema estructural socio económico y moral, se debe buscar los problemas estructurales de la sociedad, la quiebra de la familia por diferentes aspectos, concretizar sobre el deber y derecho de cumplir los alimentos. Suspender la patria potestad significa desvincular moral y afectivamente al padre del hijo, alejarlos en vez de unirlos, aun cuando no se alteran los deberes de los padres con los hijos, conforme el artículo 470 del Código civil.
- Es advertido en el código civil en el artículo 463 la privación de la patria potestad por negarse a pasar alimentos; asimismo, existe regulaciones como el Registro de Deudores Morosos, igualmente en sede penal el proceso inmediato, acusación directa, los cuales han devenido por regla en perjudiciales para los intereses de los alimentistas, quienes no pueden hacer efectivos sus derechos alimentarios, en ese sentido, nada garantiza

que regulando la formalización de investigación preparatoria como una causal de suspensión de patria potestad, los deudores alimentarios cumplan con prestar alimentos. Quizá una alternativa para acelerar la prestación de alimentos mediante en proceso, sería despenalizar los alimentos, regular que el Juez de Paz Letrado o Civil quienes tengan potestad sancionadora para hacer cumplir inmediatamente su sentencia.

- Un ciudadano que pone en riesgo su propia libertad, por incumplir con su obligación de padre o madre, poco le va interesar perder o que le suspendan la patria potestad.

Estando a los argumentos de los especialistas para quienes la propuesta de regular la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad, tendrá como efecto la promoción o no del cumplimiento de los deberes alimentarios, coincidimos con la posición mayoritaria en el sentido que dada nuestra cultura y realidad social es necesario el establecimiento de mecanismos de coerción en el cumplimiento de los deberes en general, situación a la que no es ajena los deberes alimenticios, por ello la propuesta de la regulación contenida en el proyecto de ley encuentra respaldo dada la experiencia de los especialistas consultados.

TÍTULO V: CONCLUSIONES

1. Los fundamentos para regular la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad; son: el interés superior del niño, el derecho constitucional a los alimentos y la dignidad del alimentista como persona humana; son fundamentos que sustentará la regulación de la formalización de denuncia por omisión a la asistencia familiar, como causal de suspensión de la patria potestad.
2. El principio del interés superior del niño y adolescente, supone que los derechos del niño se ejercen en el contexto de una vida social en la que todos los niños tienen derechos y en la que, también, se pueden producir situaciones que hagan incompatible el ejercicio conjunto de dos o más derechos consagrados en la Convención para un mismo niño
3. El quebrantamiento al deber ontológico de los padres a proveer el sustento de sus hijos y el riesgo a afectarlos en su desarrollo y crecimiento físico y mental, representan los supuestos de “negación a prestar alimentos” como causal de suspensión de patria potestad.
4. Los alimentos, mezcla de derecho patrimonial obligacional y de un derecho natural y personal que intrínsecamente interesa al sujeto y a la sociedad, están dirigidos a contribuir a la honra de la dignidad y al cuidado y supervivencia del ser humano; en tanto la patria potestad es una institución de amparo y protección familiar cuyo fin es la salvaguarda de los intereses, ya sean personales o patrimoniales, de los incapaces por edad, vale decir de los hijos.
5. Resulta necesario y procedente proponer modificaciones legislativas respecto a las causales de suspensión de la patria potestad.

TÍTULO VI: RECOMENDACIÓN

Primero: A consecuencia de la problemática evidenciada, relacionada; es necesaria la incorporación de la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar como causal de suspensión de la Patria potestad.

Por tal razón se propone:

Fórmula legal

“Ley que modifica el literal f) del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes – Ley 27337”

Exposición de Motivos:

Qué; el artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes regula los deberes y derechos de los padres en relación con la patria potestad; entre ellos el de velar por el desarrollo integral de los menores; proveer a su sostenimiento y educación.

Qué, el artículo 75 del mismo Código de los Niños y Adolescentes regula causales de suspensión de la patria potestad, a manera de sanciones por incumplir con los deberes que tienen los padres con respecto a sus menores hijos.

Qué, si bien el literal “f)” del artículo 75 del Código de los Niños y Adolescentes (CNA), Ley 27337, regula como causal de suspensión de patria potestad el “**Por negarse a prestarles alimentos**”, tal disposición es imprecisa, subjetiva, ambigua, que traería consigo desprotección a los menores, ¿pues cuándo estaríamos ante el supuesto de tal negación?: *¿Ante el requerimiento verbal de los alimentos y se incumpla?; ¿Ante el requerimiento con una carta notarial y se incumpla con tal pedido?; ¿Ante la presentación de una demanda de alimentos?, ante la admisión*

o notificación con la demanda de alimentos?; ¿Ante la notificación de una liquidación de pensiones devengadas?; ¿Ante la decisión que declara infundada una observación a la liquidación de pensión de alimentos?; ¿Ante la notificación de la sentencia por alimentos?; ¿Cuándo se declara consentida la sentencia por alimentos?

Qué, son variados los supuestos que podrían invocarse y que por falta de precisión en la regulación normativa podrían ser alegados y cuestionados, ocasionando finalmente desprotección al interés superior del niño; ello podría superarse con la derogación del citado literal “f)” e incorporación de la apertura de proceso penal por omisión a la asistencia familiar como la causal de suspensión de la patria potestad como aquella causal relacionada justamente con la obligación de los padres de alimentar a sus hijos, deber intrínseco a que hace referencia la patria potestad, regulada en el artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes.

Qué; tal supuesto (apertura de proceso penal por omisión a la asistencia familiar) resulta objetiva, precisa, inequívoca e impide la posibilidad de distintas interpretaciones.

Artículo 1°.- Declaratoria de Interés nacional

Modifíquese el literal f) del artículo 75 del Código de Niños y Adolescentes, quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 75°. – Son causales de suspensión de la patria potestad;

f) Por negarse a prestar alimentos, configurándose a la formalización de la denuncia por omisión a la asistencia familiar.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina:

Arias, J. (2020). *Métodos de Investigación Online - Herramientas digitales para recolectar datos*. Arequipa: Biblioteca Nacional del Perú.

Belluscio, Claudio A. (2007) *Alimentos debidos a los menores de edad*, García Alonso, Buenos Aires.

Bénabent, Alain (2003). *Droit civil. La famille*. Paris: Éditions du Juris-Classeur.

Bossert, Gustavo A., (2004) *Régimen jurídico de los alimentos*, 2ª ed. Act. y Amp., ed. Astrea. Buenos Aires.

Cornejo Chávez, Héctor (1999). *Derecho familiar peruano*. Lima: Gaceta Jurídica.

Dávila, G. (2006). *El Razonamiento inductivo y deductivo dentro del Proceso Investigativo en Ciencias experimentales y sociales*. Laurus Revista de Educación.

Equipo Editorial, e., . “*Concepto, editorial etece*”. Recuperado el 2 de marzo de 2024, de Concepto, Editorial: <https://concepto.de/tecnicas-de-investigacion/>.

Flames, A. (2012). *Trabajo de Grado Cuantitativo y Cualitativo*. Caracas: Universidad Bolivariana de Venezuela.

Garay, C. (2020). “*Técnicas e instrumentos de investigación*”: <https://crubocas.up.ac.pa/sites/crubocas/files/2020-07/3%20M%C3%B3dulo%2C%20%2C%20EVIN%20300.pdf>

Hernández, S. (2018). “Metodología de la investigación, procesamientos de datos”. <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>

Hernandez Sampieri, R., y Otros (2014). “*Metodología de la Investigación*”. Mexico: Interamericana Editores S.A de C.V. Obtenido de <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>

Infobae Perú. «¿Cómo poner una demanda por alimentos?». *Infobae*, 28 de junio de 2022.

López, P., y Fachelli, S. (2015). *Metodología de la investigación social cuantitativa*. Barcelona: Creative Commons.

Marroquin Peña, R. (s.f.). “*Metodología de la Investigación*”. *Universidad Nacional de Educación Enrique Guzman y Valle*, 4. Recuperado el 10 de marzo de 2024, de http://www.une.edu.pe/Sesion04-Metodologia_de_la_investigacion.pdf

Mir Puig, S. (2008). *Derecho Penal. Parte General, 8va ed.* . Barcelona: Reppertor.

Mir Puig. (2011) “Derecho Penal en el estado social y democrático de derecho penal. Editorial Ariel. Michigan.

Pimienta, J. (2017). *Metodología de la Investigación*. México: Pearson.

Reyna Alfaro, Luis. (-El Incumplimiento de Obligaciones Alimentarias desde el Derecho Penal: Luis Manuel Reyna Alfaro. Cuaderno Jurisprudencial, citando a Bramont Arias. -Bramont Arias Torres. García Cantizano. Lima. Perú y Campana Valderrama en el Libro Delito de Omisión a la Asistencia Familiar.p.26

Rojas, C. (2021). “*Ficha de Observación*”. Obtenido de Mil Formatos: <https://milformatos.com/escolares/ficha-de-observacion/>

Ruiz, R. (2007). El Método Científico y sus Etapas. *Index*. México.

Tamayo y Tamayo, M. (2003). *El proceso de la investigación Científica*. México: Editorial Lumisa.

Troncoso, C. (2017). “Entrevista: Guía práctica para la recolección de datos cualitativos en investigación de salud”. Revista de la Facultad de Medicina.

Van, M. (2011). *Doctrina Jurídica: ¿Qué método para qué tipo de disciplina?* México. Encontrado en: file:///C:/Users /Downloads/Dialnet-DoctrinaJuridica- 5082675.pdf .

Varsi Rospigliosi, Enrique (2012). Tratado de derecho de familia. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familia. Tomo III. Lima: Gaceta Jurídica.

Villabella , C. (2015). “*Método en la invetigacion juridica*”. México

Westreicher, G. “*Metodo Cientifico*”. Recuperado el 11 de marzo de 2024, de Economipedia: <https://economipedia.com/definiciones/metodo-cientifico.html>.