

**UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMERICAS**



**FACULTAD DE DERECHO**

**TESIS**

**PENSIÓN ALIMENTICIA DE LOS HIJOS NACIDOS DENTRO DEL  
MATRIMONIO PERU – 2020**

**PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE:**

**ABOGADO**

**AUTOR:**

**PABLO SERGIO PASION SOTO**

**ASESORA:**

**DRA. ANGELICA CARBONELL PAREDES**

**LINEA DE INVESTIGACIÓN:**

**DERECHO CIVIL - FAMILIA**

**LIMA - PERU**

**2020**



**DEDICATORIA**

A LAS AUTORIDADES DE MI ALMA MATER Y MIS AMIGOS MAESTROS, POR  
SU APOYO

## **AGRADECIMIENTO**

A MI FAMILIA POR SU APOYO Y PACIENCIA, POR LOS MOMENTOS QUE NO ESTUVE CON ELLOS. POR TRATAR DE SER MEJOR PROFESIONAL  
ETERNAMENTE AGRADECIDO

## Resumen

El título de esta tesis es:

“Pensión alimenticia de los hijos nacidos dentro del matrimonio - Perú - 2020”

Objetivo general:

Establecer el vínculo jurídico de la pensión alimenticia de hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020.

Metodología: Jurídica-no interactiva.

Método: inductivo, deductivo, analítico, sintético, dialógico.

Alcance: Exploratorio-descriptivo- Forma: Básica

Unidad de análisis: Libro de familia-CC. Paradigma: Cualitativo.

Conclusiones .Este estudio ha concluido con los siguientes aspectos:

Primera: En la Roma antigua, el Pater families, tenía un poder casi absoluto, sobre los miembros integrantes de su familia. Podía hasta venderlos. De igual forma tenía poder sobre sus esclavos.

Segunda: Nuestro Código Civil, vigente desde 1984, los padres está obligados a brindar el derecho alimentario a los hijos e hijas. Hasta la edad de 28 años de edad, si continúan estudiando y tienen buenas notas.

Tercera: Los hijos extramatrimoniales, tienen el derecho alimentario obligatorio hasta la edad de 18 años. Salvo que tengan algún impedimento físico, situación en la que el padre, tiene toda la obligación alimentaria permanente.

Palabras clave: Filiación, pater families, familia.

## ABSTRACT

The title of this thesis is:

“alimony for children born in wedlock, Peru, 2020”

Course objective: Establish the legal bond of child support for children born in wedlock, Peru, 2020.

Methodology: Legal-non-interactive. Method: inductive, deductive, analytical, synthetic, dialogic. Scope: Exploratory-descriptive- Form: Basic

Analysis unit: Family book-CC. Paradigm: Qualitative.

Conclusions. This study has concluded with the following aspects:

First: In ancient Rome, the Pater families had almost absolute power over the members of their family. I could even sell them. He also had power over his slaves.

Second: Our Civil Code, in force since 1984, parents are obliged to provide the right to food for their sons and daughters. Until the age of 28, if they continue studying and have good grades.

Third: Extramarital children have the compulsory food right until the age of 18. Unless they have some physical impairment, a situation in which the father has all the permanent food obligation.

Keywords: Affiliation, pater families, family.

## Tabla de Contenidos

Carátula	i
Hoja en blanco	ii
Dedicatoria	iii
Agradecimiento	iv
Resumen	v
Abstract	vi
Tabla de Contenidos	vii
<b>Introducción</b>	<b>12</b>
<b>Capítulo I : Problema de investigación</b>	<b>13</b>
1.1 Descripción de la realidad problemática	13
1.1.1 En el mundo	13
1.1.1.1 Japón	13
1.1.2 En América :	14
1.1.2.1 Argentina	14
1.1.3 Perú :	14
1.2 Planteamiento del problema	15
1.2.1 Problema general	15
1.2.2 Problemas específicos	15
1.3 Objetivos de la investigación	15
1.3.1 Objetivo General	15
1.3.2 Objetivos específicos	16
1.4 Justificación e importancia	16

	viii	
1.4.1	Justificación	16
1.4.2	Importancia	17
1.5	Limitaciones	17
<b>Capítulo II : Marco teórico</b>		19
2.1	Antecedentes	19
2.1.1	Tesis Internacional	19
2.1.2	Tesis Nacional	23
2.2	Bases Teóricas	24
<b>Título I : La Pensión alimentaria</b>		24
1.	Breve historia del derecho alimentario	24
a.	Derecho Romano Clásico	24
b.	Procedimiento	26
2.	Origen	28
3.	Etimología	31
4.	Deber de asistencia	32
5.	Opinión de diversos autores	33
a.	Schereiber	33
b.	Barbero	33
c.	Trejos	33
d.	Carborier	34
e.	Somorrubia	34
f.	Josserand	34
g.	Casso y Cervera	34
h.	C. C. Peruano	34



	ix
6. Naturaleza Jurídica	35
a. Patrimonialista	35
b. No Patrimonialista	36
c. De naturaleza sui generis	37
7. Fundamentos	38
8. Derecho alimentario	38
9. OMEBA	39
10. Cabanellas	39
11. Visión biológica	39
12. Código Civil	39
13. Código del Niño y adolescentes	40
14. Fundamento	42
15. Características	43
a. Tutelaridad	43
b. Equitatividad	44
c. Mancomunidad	44
d. Solidaridad	44
e. Conmutabilidad	44
f. Limitatividad	44
g. Reciprocidad	45
h. Variabilidad	45
i. Extinguibilidad	45

j. Sustituidad	46
k. Prorrogabilidad	46
l. Divisibilidad	46
m. Indistinción	46
n. Imprescriptibilidad	46
o. Resarcitoriedad	47
p. Individualidad	47
16. Clasificación de los alimentos	48
17. Sujetos beneficiarios	48
18. Alimentos de los hijos	48
19. Hijos Matromoniales	49
20. Hijos extra matrimoniales	49
21. Hijo alimentista	50
22. Monto de pensión	50
23. Formas	51
24. Variación de los alimentos	51
25. Reducción y aumento del derecho alimentario	51
26. Cese	51
27. Exoneración	52
28. Extinción	53
<b>Título II : La Filiación</b>	<b>53</b>
1. Etimología	53

2. Definición	53
3. Clases	55
4. Teorías	59
5. Prueba de la filiación matrimonial	61
2.3 Definición de Términos Básicos	61
<b>Capítulo III: Metodología de la investigación</b>	<b>63</b>
3.1 Enfoque de la Investigación	63
3.2 Hipotesis	63
3.2.1 Hipotesis General	63
3.2.1 Hipotesis Específicas	63
3.3 Tipo de investigación	63
3.4 Diseño de Investigación	64
3.5 Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos	65
<b>Capítulo IV : Resultados</b>	<b>66</b>
4.1 Análisis de resultados	66
4.2 Discusión	66
Conclusiones	68
Recomendaciones	69
Referencias	70

## Introducción

Este estudio de investigación está referida a una de las instituciones más importantes desde el Derecho romano que es la pensión o derecho alimentario. Debemos tener presente que la existencia del Pater familias, en el Derecho romano clásico, permitió que el jefe del hogar, pueda disponer casi con un poder absoluto, sobre todos los integrantes de este entorno familiar.

Posteriormente al originar aspectos muy frecuentes de atropello por parte del Pater Familias, es que el príncipe o rey se ve obligado a él mismo a ver lo referente a esta situación tan dramática de la familia romana.

Cuando el príncipe o rey no tenía tiempo delegaba esta función a otros funcionarios de rango algo.

Es decir del aspecto privado que era el derecho de familia, paso al Derecho público.

En España el 7 de julio de 1981, se introdujo en la legislación las pensiones o derecho alimentario, debiendo entenderse este aspecto como expresión de obligación alimenticia entre parientes.

Este código español en cuanto a los alimentos de los hijos, cuando alcanzan la mayoría de edad, a menudo en los procesos de sus padres, no estable el Código Civil, que deban establecerse sometimiento a una limitación temporal, aunque la jurisprudencia como fuente de Derecho , poco a poco introduce un mayor número de ocasiones.

España en su Código Civil no establece un límite.

## CAPITULO I

### PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1 Descripción de la realidad problemática

Los derechos de la obligación alimentaria o derechos alimentarios, ha tenido una gran acogida y fortaleza continua y permanente desde el Derecho Romano.

Una de las formas del poder casi absoluto lo tenía el pater familias. Después esa autoridad, se involucró en el Derecho Público, a cargo del Príncipe, que cuando no pudo el mismo resolver esos problemas, les cedía la posta a los Cónsules en el Derecho romano clásico.

Veamos lo que ocurre en el siglo XXI, sobre el derecho alimentario de los hijos(as) nacido dentro del matrimonio.

##### 1.1.1 En el mundo

###### 1.1.1.1 Japon

Una madre de origen filipino demandó a un japonés, por un niño de edad años de edad producto de la relación que tuvieron estos padres, el padre reconoció al niño después de su nacimiento, pues son pareja de hecho. Un juez de Tokio determinó en su sentencia, que si no se admite su nacionalidad japonesa al niño, sería la sentencia contraria a la Constitución Política de este país del Sol Naciente, en su art. 14, párrafo 1, que garantiza la igualdad de derechos ante la ley

Por lo que se concluye que no se le puede negar la nacionalidad japonesa.

<https://www.ideamatus.com/matrimonio-divorcio/500-7-2-htm>

## **1.1.2 En America**

### **1.1.2.1 Argentina**

La república Argentina considera los siguientes aspectos:

Por parte de quien reconoce: No le afecta su estado civil (soltero, casado, divorciado, viudo, etc.); únicamente se exige capacidad de obrar, por ser mayor de edad o emancipado, sin estar incapacitado. El art. 121 del C.C., argentino, advierte que el reconocimiento otorgado por los incapaces o por quienes no pueden contraer matrimonio por razón de edad necesitará para su validez, aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal.

### **1.1.3 En Perú**

Nuestra Constitución Política en su art. 2 , inc. 2 dice:

Toda persona tiene derecho:

“A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”

La igualdad ante la ley, fue un concepto subversivo hasta fines del siglo XVIII. La Revolución Francesa modificó radicalmente muchos

conceptos, consagrando la igualdad como uno de los derechos fundamentales del hombre y del ciudadano.

La igualdad ante la ley no borra las diferencias naturales, sino que establece una igualdad básica de derechos, a partir de la cual podemos realizarnos mejor en medio de nuestras diferencias. Nuestra Carta Magna, se inspira en esta concepción de igualdad básica, que contiene al mismo tiempo el rechazo a posiciones que conceden derechos en función de la diferencia de las personas.

## **1.2 Planteamiento del problema:**

### **1.2.1 Problema general**

¿De qué manera se establece el vínculo jurídico determinante de la pensión alimenticia de los hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020?

### **1.2.2 Problemas específicos**

**1.2.2.1** ¿Qué necesidades cubre el vínculo obligacional de origen legal de la pensión alimenticia de los hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020?

**1.2.2.2** ¿Cómo se dispone la pensión alimenticia en caso que los alimentistas sean varios los hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020?

## **1.3 Objetivos de la investigación:**

### **1.3.1 Objetivo General:**

Establecer el vínculo jurídico de la pensión alimenticia de hijos nacidos

dentro del matrimonio, Perú, 2020

### **1.3.2 Objetivo Específicos:**

**1.3.2.1** Precisar las necesidades que cubre el vínculo obligacional legal de la pensión alimenticia de hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020.

**1.3.2.2** Determinar la pensión alimenticia en caso que los alimentistas sean varios nacidos dentro del matrimonio, Perú, 2020.

## **1.4 Justificación e importancia**

### **1.4.1 Justificación**

#### **1.4.1.1 Justificación legal**

- » Legal :
- » Constitución Política
- » Código Civil
- » Código procesal civil
- » Código del Niño y Adolescente
- » Ley General de Educación
- » Ley Universitaria 30220
- » Reglamento de grados y títulos de la UPA

#### **1.4.1.2 Justificación teórica**

Este trabajo se ha realizado en base al aspecto teórico, análisis de tesis y libros relacionados a nuestro interés de la investigación jurídica. Así como el análisis de tesis tanto



nacionales como extranjeras de maestría y doctorado en Derecho. .

#### **1.4.1.3 Justificación social**

Pues este trabajo será el inicio de otros aspectos relacionados a la inseminación artificial.

#### **1.4.1.4 Justificación metodológica**

Haremos uso del paradigma cualitativo- jurídico-fenomenológico –inductivo-deductivo-analítico-sintético-dialógico-descriptivo, pues el derecho es adecuado a estos aspectos. Es decir se analizan las leyes, mediante los diferentes métodos jurídicos.

#### **1.4.2 Importancia**

Este estudio es importante porque discriminaremos el régimen o derecho alimentario de los hijos nacidos dentro del matrimonio y los nacidos fuera del matrimonio.

### **1.5 Limitaciones:**

En nuestra investigación hemos encontrado los siguientes obstáculos que ponemos a conocimiento.

#### **1.5.1 Referenciales:**

Existen contados libros y trabajos de investigación sobre la el derecho de alimentos a los hijos.

#### **1.5.2 Recursos Financieros:**

El investigador, se ha costeado todos los gastos pues no ha recibido

apoyo de ninguna institución pública o privada, tanto nacional como extranjera.

### **1.5.3 De tiempo**

- » Personal: Pues trabajo en una institución privada. Además trabajo de lunes a viernes, incluso los días sábados medio día.
- » De investigación: Dedico a mi estudio 14 horas semanales. Especialmente en las noches y sábados y domingos.

### **1.5.4 De apoyo institucional tanto del público como del privado.**

Cuando he recurrido a instituciones públicas o privadas no he contado con el apoyo necesario. Pues siempre dicen que no tienen tiempo, pues no quieren brindar los datos de personas comprometidas en el Proceso Inmediato Reformado.

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

El Marco Teórico, creemos que es la parte medular de la investigación científica jurídica cualitativa, pues comprende los antecedentes, bases teóricas y la definición conceptual.

Es inimaginable realizar una investigación científica, sin la presencia de un marco teórico, porque a este le corresponde la función de orientar y crear las bases teóricas de la investigación.

#### **2.1 Antecedentes**

Hemos encontrado para nuestro trabajo de investigación los siguientes temas, relacionados a nuestro estudio. Vamos a empezar con la tesis internacional.

##### **2.1.1 Tesis Internacional**

- » País : España
- » Universidad : Murcia
- » Autora : Magister Carmen Florit  
Fernández
- » Título : Las pensiones alimenticias  
treinta años después de la modificación del Código Civil por la  
Ley 11/1981, del 13 de mayo.
- » Grado : Para optar el Grado de Doctora  
en Derecho
- » Lugar : Murcia

> Año : 2014

### **Conclusiones**

Esta tesista e investigadora Dra. Carmen Florit Fernández en sus conclusiones para optar el Grado de Doctora en Derecho presenta las siguientes afirmaciones:

#### **Primera:**

Después de las reformas judiciales civiles en España, a partir de la Ley 11/1990, de fecha 15 de octubre del mismo años. Concluye que todavía sigue latente un nivel de separación del derecho alimentario correspondiente a los hijos(as) menores de edad y que se origina por la filiación.

Que se encuentran especificados y determinados textualmente en la Constitución Política de España y el art. 142 y ss. del CC, español.

En donde también se considera el derecho alimentario de los hijos(as) mayores de edad que radican y todavía conviven en el mismo hogar.

De lo cual nos atrevemos a deducir, que si un mayor de edad vive en casa de sus progenitores, también ostenta el derecho de alimentos.

Entonces dentro de la clasificación del derecho alimentario entre familiares hay dos realidades, la del hijo(a) que todavía no puede

sustentarse económicamente y depende de sus progenitores y que está ubicado en un aspecto real de su formación.

Por lo cual se puede afirmar que si es hijo adultos y se está aún educando, y a pesar de ayudarse económicamente trabajando, si pueden los padres ayudarle en su educación que desea el hijo(a) y este sabe aprovecharlo. Los padres deben seguir apoyándole económicamente.

Esto está regulado, normado y fundamentado en el art. 18094 del CC., español

### **Segunda:**

Sobre los alimentos en el matrimonio y en las uniones estables de pareja.

La ley 13/2005, propició el matrimonio homosexual, que sin lugar a dudas trata sobre las obligaciones por la parejas de hecho. En nuestro país la unión matrimonial es posibles a toda clase de personas.

La Ley 15/ 2005, que se refiere al llamado matrimonio exprés. Por lo cual consideramos muy importante la limitación temporaria de la pensión compensatoria estipulada y considerada en el art. 97 del CC.

En lo relaciona a la unión matrimonial, el único aspecto en que en concreto hay un derecho alimentario entre los esposos o cónyuges

es en el de la separación de hecho.

De ninguna manera esto está tratado en la situación de una convivencia normal entre esposos, ya que existe por ley el deber de apoyo constante a la familia.

En la situación de divorcio, al disolverse la relación matrimonial, no existe ninguna obligación, ni de ayuda, ni del derecho alimentario. Sólo existe una pensión compensatoria cuando una de las partes está en una situación de indigencia económica.

En el caso de las uniones de hecho, la ley no regula si existen o no obligaciones entre las partes, existe una confusión total sobre este tópico

### **Tercera:**

Alimentos normativos, jurídicos o legales.

En el caso que existan acreedores, la ley Concursal desde 1981, norma sobre la quiebra y la suspensión de pagos.

Respecto a la institución jurídica como la tutela, se debe dejar en claro que siempre existe la obligación de dar, tanto del deudor como el acogedor, debiendo cumplir con todas sus necesidades.

En lo relacionado al derecho alimentario de la esposa y los vástagos durante la disolución de la sociedad de gananciales, esta obligación no es un verdadero derecho de obligación alimentaria entre familiares, cuyas reglas no le son aplicables.

**212 Tesis Nacional**

- » Universidad : Privada Antenor Orrego
- » Autor : Renzo Jesús Maldonado Gómez
- » Título : “Regular taxativamente la obligación alimentaria en una unión de hecho propio”
- » Tesis : Grado académico de Magister en Derecho Empresarial
- » Lugar : Trujillo
- » Año : 2014

**Conclusiones**

Este destacado abogado y magister e investigador jurídico, ha llegado a las siguientes recomendaciones:

Regular la obligación alimentaria en unión de hecho en la legislación nacional para su respectiva ejecución. Brindar el derecho alimenticio a las parejas que participan o están involucradas en la unión de hecho. Cuyo fundamento constitucional es la igualdad ante la ley. Proponer una reforma legal del art. 326 y 474 del CC., así como la modificación del art. 5, de la Constitución de 1993.

Que los convivientes de la unión de hecho propio, debe ser regulado.

## 2.2 Bases Teóricas:

### Título I:

### PENSIÓN ALIMENTICIA

#### 1. Breve historia del Derecho alimentario :

Álvaro Gutiérrez Berrinches docente de la Universidad Complutense de Madrid (España). En su artículo titulado: Evolución histórica de la tutela jurisdiccional del Derecho alimentario, nos orienta adecuada y sintética sobre esta institución jurídica del derecho de familia.

Nos describe sobre el Derecho Romano hasta la legislación española, de la cual tomamos nota para nuestro tema de estudio.

Users/PC-DERECHO/Down/aods/14699-Texto%20del %20del%20 artículo -14776-1-10-20110601%20(1).PDF

a **En el Derecho Romano:** Sin lugar a duda la legislación actual civil de cualquier país en este siglo XXI, difiere enormemente de lo que aconteció en Roma antigua. La sociedad de Roma añeja ya tenía obligación y conocimiento la institución de los alimentos entre parientes. Lo clásico de Roma antigua es la figura del Pater Familias.

Como es natural, correcto y necesario las instituciones sociales y jurídicas, cambian, se modifican.

El Imperio romano tuvo tres épocas:

- Periodo arcaico
- Periodo clásico



- Periodo posclásico

El primer periodo o arcaico y gran cantidad del periodo clásico, la familia de los antiguos habitantes romanos era una institución más social que jurídica, donde destaca sin lugar a dudas el poder del pater familias (casi absoluto) de todos sus familiares o parientes. Que están sometidos a ese poder, sin protestar.

Las manus o potestas era el conjunto de facultades o poderes que sobre su familia despegaba el pater. Tenía el pater poder sobre la cónyuge, sobre los hijos procreados en justas nupcias, sobre las personas compradas por él a través de la mancipatio y sobre los esclavos.

Posteriormente a las etapas siguientes del Derecho romano antiguo, la concepción sobre familia como es justo fue cambiando. Para poder llegar a la definición de lo que se entiende por familia actualmente.

A partir del siglo I d.C., las facultades al pater familias fue disminuyendo, el Rey Trajano, decidió mediante norma a emancipar al hijo maltratado por el pater familias.

Constantino da cárcel al pater que matare al hijo

Justiniano, limita la venta de hijos, salvo por extrema necesidad.

La patria potestad, se origina como un derecho despótico, en provecho del que la ejerce, y termina considerándose como una autoridad tuitiva, destinada a beneficiar con su protección a los

sometidos a ella.

En el Digesto ya existe que trata sobre la obligación o derecho alimentario a los parientes legítimos consanguíneos en línea directa ascendente o descendente.

Existe hasta la actualidad dudas sobre el origen y en qué gobierno de la antigüedad se originó este derecho alimentario.

Algunos especialistas afirman que esta obligación alimentaria se dio en el gobierno de César Augusto, en el comienzo de la era cristiana.

Otros investigadores jurídicos dicen que se dio esta norma en el tiempo de Antonino Pío.

Posiblemente otro grupo de doctrinarios jurídicos dice que el primer dato indubitable con el que podemos decir que sirve para fijar la presencia del derecho alimentario entre parientes es un rescripto de Antonio Pío, si bien esta obligación podría haber existido con anterioridad al siglo ii a.C., no es claro que existiera acción para reclamar ese derecho familiar.

De cualquier forma pensamos que esta evolución del derecho alimentario en el Derecho romano, tiene un engranaje con el cambio en la familia y su evolución al concepto de familia en la etapa de la modernidad, basado en el vínculo de la sangre.

- b. **Procedimiento del derecho de alimentos en Roma clásica.** La mayoría de doctrinarios de la investigación del Derecho romano

acepta que el procedimiento empezaba con la extraordinaria cognitio.

Esto nace como origen de la concentración de poder que tenía el Príncipe.

Este proceso empezaba directamente ante él o ante una autoridad o responsable que el mismo delegaba, generalmente era el cónsul.

La aparición de la extraordinaria cognitio en el siglo ii d.C., genera un cambio importante y necesario respecto.

El cambio referido es que este proceso de alimentos se estatiza, y se convierte en Derecho Público. El proceso de alimentos se somete ante la autoridad de un Juez.

El Digesto 15, 3, 5,10 establece que:

“Si alguno de estos se negare a dar alimentos, se señalarán los alimentos con arreglo a sus facultades; pero si no se prestasen, se les obligará a dar cumplimiento a la sentencia tomándole prendas y vendiéndolas”

Posiblemente este es el primer antecedente de la ejecución provisional ope legis

De la sentencia en materia de alimentos, que recogen tanto las Partidas como las Leyes de Enjuiciamiento Civil de 1855 y 1881.

El procedimiento del derecho alimentario tenía el carácter de sumario. La idea era lograr el cumplimiento de la obligación

alimentaria con la mayor agilidad que sea posible.

El término que emplea el Digesto es de abreviado o simplificado.

Se vuelve breve y se acortan los plazos. También se consideraba los honorarios profesionales, o las que originaban los procedimientos interdictales de fideicomiso y de tutela.

En síntesis en el Digesto se encuentran sobre el pronunciamiento de los Magistrados a actuar con independencia de que el parentesco haya quedado plenamente acreditado.

No es necesario la prueba del parentesco, aun en el caso de que sea negado por el alimentante, porque el juicio de alimentos no prejuzga la verdad de la filiación, que podrá debatirse después en un juicio posterior, como lo señala el Digesto.

Como conclusión de este punto podemos afirmar o decir que desde el siglo ii de la era cristiana, existió la obligación de alimentos entre parientes. Además se reclama el derecho de los alimentos mediante la *cognitio extra ordinem*, con simplificación de formalidades procesal.

## **2. Origen de la obligación alimenticia**

Según la investigadora de nacionalidad española Alejandra Gaitán Gil (2014) alumna de la Universidad de Almería hace un meticuloso estudio sobre el inicio de la obligación alimenticia.

Afirma que en Roma se inicia esta obligación, en su etapa más prehistórica o antigua. Una característica era la figura del pater

familias quien tenía o poseía un dominio total y absoluto sobre la comunidad familiar.

Por lo que la obligación del padre de brindar alimentos se ocasionaba fundamentalmente de la patria potestad.

Los ciudadanos romanos comprendían que brindar los alimentos entre familiares y parientes, sencillamente era una obligación natural, sobre todo basado en el aspecto moral de apoyar a los familiares que se encontraban en situaciones peligrosas o de riesgo.

RUGIERO (2008) dice: “La obligación alimentista se funda en razones de alto nivel moral e impuestas por una ley natural, un deber moral, que se va transformando en jurídico”

Posteriormente con el devenir del tiempo el deber moral u obligación natural de brindar alimentos, se fue fortaleciendo como un aspecto jurídico entre familiares, por la cual una persona unida por una relación de afinidad o parentesco con otra, queda sometida ya sea por pacto, testamento , negocio jurídico o mediante la ley, a brindar la persona necesitada los

Alimentos necesarios para su subsistencia.

Se tenía en cuenta que el aspecto legítimo para recibir alimentos le correspondían solo a parientes unidos por vínculos legítimos, de filiación y matrimonio, personas sometidas a la patria potestad, ascendientes (exclusivamente los paternos), resaltando que los alimentos sólo se brindaban a los varones.

No recibían alimentos los familiares reconocidos como ilegítimos, los emancipados, ascendientes maternos y las mujeres, incluso era inútil establecer relaciones de reciprocidad entre parientes en el rubro de esta obligación.

En Roma se enfrentaban dos conceptos diferentes; por un lado el término “alimenta” que abarca todos los gastos alimenticios necesarios para la vida, tales como:

- Comer
- Beber
- Vestirse
- Otras atenciones

Asimismo se encontraba el término “victus” que además de comprender todos los gastos alimenticios necesarios para subsistir, también comprendía derivado de supuestos de enfermedad. También se tomaba en cuenta las necesidades del acreedor de alimentos y la capacidad económica del deudor alimentista para brindarlo.

El derecho alimenticio, ha ido mejorando y evolucionando poco a poco,

Gracias a los juristas de finales de la República y de la época Clásica de Roma, también incluía en la conceptualización de alimentos además de los mencionados en los párrafos anteriores:

- La cama

- El vestido
- El calzado
- La educación

Todos estos elementos se fortalecieron y progresaron hasta la actualidad.

En Roma esta institución, podía transigirse, esto quiere decir existía la posibilidad de transformar económicamente la obligación alimenticia, de tal manera que brindar alimentos se sustituía por una prestación económica, siempre y cuando dicha suma de dinero, fuese aprobada o autorizada por el magistrado que veía esta situación legal, con el fin de tratar que no se perjudique al receptor de alimentos, y que recibiera una compensación económica muy pequeña.

Pero las partes en la mayoría de caso llegaban a buen puerto, de tal forma que el Magistrado solo observaba la conducta de las partes.  
(López: 2013)

### **3. Etimología**

El La palabra alimento, tiene como base su etimología que se deriva del latín alimentum, de alo, nutrir.

Otros investigadores del Derecho de familia sustentan y afirman proviene del término alere, que significa alimentar o sustancias que sirven de nutriente.

Para la doctrina y jurisprudencia el derecho alimentario , no sólo es

el sustento o la comida diaria, que requiere una persona para vivir, también se debe entender que son los demás medios necesarios para que un individuo lleve una vida dentro de lo que es normal.

#### **4. Deber de asistencia**

Este deber de asistir se encuentra en el artículo 291 del C.C. peruano.

Art. 291.- Obligación de sostener a la familia

Si uno de los cónyuges se dedica exclusivamente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos, la obligación de sostener a la familia recae sobre el otro, sin perjuicio de la ayuda y colaboración que ambos cónyuges se deben en uno y otro campo.

Cesa la obligación de uno de los cónyuges de alimentar al otro cuándo este abandona la casa conyugal sin causa justa y rehúsa volver a ellas. En este caso el Juez puede según las circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos. El mandamiento de embargo queda sin efecto cuando lo soliciten ambos cónyuges.

En doctrina se puede observar que hay una distinción entre la definición general de asistencia y el aspecto específico de alimentos. A la característica de asistencia se debe comprender que supone los aspectos éticos como la solidaridad. Teniendo un concepto lato sensu, que abarca la ayuda mutua, el respeto recíproco, los cuidados materiales y los espirituales.



## 5. Los alimentos según diversos doctrinarios jurídicos

### a. Para el Maestro peruano Max Arias Schreiber ( 2002 :

**213)** : La obligación de los padres de proveer la manutención y educación de sus hijos en un principio es un derecho natural. Proviene del derecho a la vida de los hijos y la formación de su aptitud para conducirse en ella conforme a su destino. Este Maestro Sanmarquino, este derecho comienza con la concepción, continua durante el periodo de la adolescencia, y termina con la mayoría que la ley fija para que se extinga, en virtud de la presunción de haber alcanzado entonces los hijos, el completo desarrollo de su personalidad, que los hace capaces para el ejercicio indispensable de todas las actividades que debe realizar todo ser humano. No obstante, subsiste la obligación de proveer el sostenimiento de los hijos(as) mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxitos conducentes a una profesión u oficio.

b. **Para Barbero ( 1967 : 354)** : La obligación alimenticia, es el deber que en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida.

c. **Según Trejos ( 1982: 223)** : "... el antiguo derecho establecía una notable desigualdad entre el varón y la mujer, debido al influjo de las ideas de libertad e igualdad que han abierto después

de la Revolución Francesa, el Código de Familia consagra la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges”

- d. **Para Carborier ( 1990: 212) dice escuetamente** : El vínculo jurídico determinante del parentesco establece una verdadera relación alimentaria que se traduce en un vínculo obligacional de origen legal, que exige recíprocamente de los parientes una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado.
- e. **Según Somorriva Undurraga (1963: 342):** Estos doctrinarios opinan que: La expresión alimentos tiene una aceptación más amplia que la terminología vulgar, pues no sólo comprende el sustento diario, sino también los vestidos y la habitación. Y todavía, cuando el alimentario es menor de edad, la enseñanza de una profesión u oficio.
- f. **Josserand ( 1897) :** Define al derecho alimentario como “el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona, por ello la obligación implica la existencia de un deudor y un acreedor”.
- g. **Casso y Cervera** : Estos especialistas en Derecho de familia dicen que: Los alimentos comprenden todo lo necesario para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica del alimentista según su rango y condición social.
- h. **Código Civil peruano:** SECCIÓN CUARTA-AMPARO FAMILIAR- TÍTULO I- ALIMENTOS Y BIENES DE LA FAMILIA.

Capítulo primero – Alimentos-

Art. 472.- Definición de alimentos

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

## 6. Naturaleza jurídica

Sobre el aspecto relacionado a la naturaleza jurídica del derecho alimentario existen tres corrientes

- a. **Tesis patrimonialista:** Los derechos privados se dividen en patrimoniales y extrapatrimoniales o no apreciables en dinero. Según el Maestro jurídico MESSINEO (2001: 532), el derecho de alimentos tiene naturaleza genuinamente patrimonial, por ello concluye que puede ser objeto de transmisión. Su posición en que la nueva legislación nacional no contiene ninguna indicación que justifique la concepción de aquel derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe alimentos. Es sintomático agrega que, frente a instancias para que le confiere el más amplio ámbito de cuidado a la persona, el legislador haya conservado a la relación de alimentos, el carácter patrimonial, en cuanto al deudor de los alimentos, cuando haya

dado cumplimiento a su prestación, puede desinteresarse del modo y de la medida en que el alimentado la emplea. Tales síntomas contradicen la doctrina del cuidado de la persona, Entre el que las necesidades del alimentado, la ley incluya también la de la educación y la de la instrucción, se comprende porque en una sociedad civil, las necesidades, aún las más estrictas de la persona, no se agotan con las sustancias alimenticias, la alimentación y el vestido.

La inaccesibilidad del crédito de alimentos se explica, además como medida de defensa de la persona que recibe los alimentos contra el peligro de su propia prodigalidad...

La imposibilidad de la prestación de alimentos en comprensión se explica considerando que el estado de necesidad del alimentado no tolera que el deudor pueda sustraerse, por ninguna causa, a la obligación de abonar los alimentos mediante numeratio pecuniae. Se concluye que este concepto ha sido superado, pues el derecho alimentario no sólo es de naturaleza patrimonial, sino también de carácter extrapatrimonial.

- b. **Tesis no patrimonial** : Según los doctrinarios y juristas italianos Giorgiom Cicu y Ruggiero ( 2001: 241) , consideran los alimentos como un derecho personal o extrapatrimonial, sostenida y sustentada en relación a un fundamento ético-social y de hecho que el alimentista no tiene ningún interés económico

ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio, ni sirve de garantía a sus acreedores , presentándose como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es de primera generación.

El profesor Ricci( 1999 : 324) argumenta que “ es un derecho eminentemente personal , no forma parte de nuestro patrimonio, sino que es inherente a la persona , de la cual no puede separarse y con la cual se extingue o perece ” y que “ así como es inherente a la persona el derecho de alimentos , es también personal el deber de prestarlos, es decir intrasmisible a los herederos ”.

- c. **Tesis de naturaleza sui géneris** : Según Peralta Andía (2000: 124) esta postura es sostenida por los estudiosos Gómez- Pérez, la cual afirman que la institución del derecho de los alimentos es especial de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta como una relación patrimonial de crédito- débito, por lo que existiendo un acreedor puede muy bien exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos.

La opinión De Romana “las dos relaciones obligacionales (la crediticia en general y la alimentaria), son radicalmente distintas. El principio que informa la teoría de la obligación común, es la voluntad, y lo será siempre, aunque se prive a ésta de su autonomía y se le restrinja en la medida necesaria

para salvaguardar los intereses colectivos; mientras que la característica de la obligación dentro del derecho de alimentos, el precisamente el no ser voluntaria.

El error proviene de haber aplicado a los derechos de familia, la división clásica de los demás derechos que los distingue en reales, como el del usufructo legal por ejemplo y de obligación, entre los que se cuenta el de alimentos.

Porque tal clasificación es meramente formal en este caso: se base en la estructura y no en la naturaleza misma de los derechos familiares, que es distinta y peculiar.

Esta postura es la sostenida por el C.C. de 1936 y el actual de 1984, aunque no lo señalen de manera expresa.

## **7. Fundamento del Derecho alimentario**

Desde tiempos remotos el instituto del derecho alimentario está en la solidaridad de las personas, es decir existe un deber axiológico (valores) de ayudar a quien necesita apoyo.

## **8. Derecho alimentario**

Esperanza Tafur y Rita Ajalcrina (2008) dicen:

“los alimentos es toda sustancia que ingiere , digiere y asimila el organismo, sin embargo , jurídicamente dicho término comprende a lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación y formación de las personas que no puede proveer su propia existencia ”.

**9. Definición de alimentos según el diccionario jurídico OMEBA**

La Este diccionario jurídico en su última edición a nivele mundo hispánico define como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra- por ley, declaración judicial o convenio- para atender su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción”.

**10. Definición de alimentos según el diccionario jurídico Cabanellas**

Este diccionario de normas y aspectos legales de Guillermo Cabanellas determina la siguiente conceptualización sobre los alimentos como “las asistencias que en especie o en dinero, o por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia, es para comida, vestido e instrucción, cuando el alimentista e menor de edad.

**11. Definición de alimentos desde la visión biológica :**

La noción de derecho alimentario desde la perspectiva biológica es “ alimento es toda aquellas sustancia que introducida , en el aparato digestivo es capaz de ser asimilado por el organismo humano, sustancia que puede ser de origen animal , vegetal o mineral y cuya finalidad es nutrir los tejidos y reparar las energías perdidas del ser humano ( Trejos, 2009, 342)

**12. Definición de alimentos según el C.C: peruano de 1984 :**

Nuestro código civil peruano de 1984, dice textualmente:

Sección Cuarta: Amparo Familiar –Título I- Alimentos y bienes de

familia- Capítulo primero: Alimentos

Art. 472.- Definición

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

El concepto o definición de alimentos es por su naturaleza sui génesis amplio, lo que no se agota con el simple desayuno, almuerzo o cena, comprende todo un conjunto de derechos fundamentales que debe gozar todo alimentista.

**13. Definición de alimentos desde la perspectiva del Código del Niño y adolescente :** Este código determina el aspecto de los derechos alimentarios de la siguiente manera

Capítulo IV – Alimentos-

Art. 92.- Definición

Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño y adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de posparto.

Art. 93.- Obligados a prestar alimentos

Es obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos. Por



ausencia de los padres o desconocimiento de su paradero, prestan alimentos en el orden de la siguiente prelación:

- Los hermanos mayores de edad;
- Los abuelos ;
- Los parientes colaterales hasta el tercer grado ; y
- Otros responsables del niño o del adolescente.

#### Art. 94.- Subsistencia de la obligación alimentaria

La subsistencia alimentaria de los padres continúa en caso de suspensión o pérdida de la Patria Potestad.

#### Art. 95.- Conciliación y prorratio

La obligación alimentaria puede ser prorrateada entre los obligados si es que, a criterio del Juez, aquellos que se hallan materialmente impedidos de cumplir dicha obligación en forma individual.

En este caso, los obligados pueden acordar el prorratio mediante conciliación convocada por el responsable. Esta será puesta en conocimiento del Juez para su aprobación.

La acción de prorratio también puede ser iniciada por los acreedores alimentarios, en caso de que el pago de la pensión alimentaria resulte inejecutable.

#### Art. 96.- Competencia

El juez de Paz Letrado es competente para conocer la demanda en los procesos de fijación, aumento, reducción, extinción o prorratio de alimentos, sin perjuicio de la cuantía de la pensión, la edad o la

prueba sobre el vínculo familiar salvo que la pretensión alimentaria se proponga accesoriamente a otras pretensiones.

Será también competente el Juez de Paz, a elección del demandante, respecto de demandas en donde el entroncamiento esté acreditado de manera indubitables. Cuando el entroncamiento familiar no esté acreditado de manera indubitable el Juez de Paz puede promover una conciliación si ambas partes se allanan a su competencia.

Es competente para conocer estos procesos en segundo grado el Juez de familia, en los casos que hayan sido de conocimiento del Juez de Paz letrado y este último en los casos que hayan sido conocidos por el Juez de Paz.

Art. 97. Impedimento

El demandado por alimentos no puede iniciar un proceso posterior de tenencia, salvo causa debidamente justificada.

**14. Fundamento de los derechos alimentarios:** La institución de los alimentos se encuentra en el aspecto axiológico, es decir en los valores, es decir la solidaridad, es decir en el deber moral de ayudar a quien lo necesite. Desde la visión ética, no se puede aceptar que un pariente próximo ( un hijo, padre, madre, hija) sufra pobreza mientras que el padre o hijo viven con la total comodidad ( millonarios) .

Así mismo una persona con problemas de incapacidad que no pueda proveerse de alimentos por sí mismo, debe acudir al pariente

más próximo a fin de ser apoyado en sus necesidades básicas.

El nexo fundamental para recibir los alimentos es el grado de parentesco, por ello su naturaleza es deber jurídico y moral. Se fundamenta en la equidad. De lo cual se concluye que el derecho alimentario involucra a todos de una manera recíproca y solidaria dentro de una relación parental. Estas necesidades son básicas o elementales de ninguna manera pueden ser suntuarias sino vitales.

## **15. Derecho alimentario: Principales características:**

### **a. Tutelaridad:**

Toda persona tiene derecho a pedir alimentos (niños y adolescentes) aún mayores de edad si se encontrasen en estado de necesidad, incapacidad física o mental o en el caso de los hijos solteros que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad:

Art. 473.- Alimentos al mayor de dieciocho años

El mayor de dieciocho años sólo tiene derecho a alimentos subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas. Si la causa que lo redujo a este estado fue su propia inmoralidad, sólo podrá exigir lo estrictamente necesario para subsistir.

No se aplica lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar alimentos.

Art. 483.- Exoneración de la obligación alimenticia

- b. **Equitatividad:** La pensión alimenticia se establece en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos especialmente a las obligaciones a que se halla sujeto el deudor. No siendo necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos (art. 481 del C.C).
- c. **Mancomunidad:** Cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre todos el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades (art. 477 del C.C.).
- d. **Solidaridad:** En caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo que los preste, sin perjuicio de su derecho de repetir de los demás la parte que le corresponda (art. 477 del C.C).
- e. **Conmutabilidad :** El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente al pago de una pensión, cuando motivos especiales justifiquen esa medida (art. 489 del C.C.)
- f. **Limitatividad:** Existe un límite en la pretensión del derecho alimentario y está señalado en el art. 485 del C.C., la cual se refiere a que el alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no

puede exigir sino lo necesariamente necesario para subsistir

- g. **Reciprocidad** : En el derecho alimentario las personas que forman parte de la relación alimentaria son obligados y beneficiario, ya que este derecho debe ser recíproco. Esto quiere decir que se deben alimentos los cónyuges, los ascendientes y descendientes, los hermanos.

Esta situación de ser obligado a beneficiar estará supeditado al estado de necesidad en que se encuentre una de las partes y su imposibilidad de suministrarse por sí mismo su sustento (art. 474 del C.C).

El hecho de que sea recíproco no quiere decir además que deba guardar total equivalencia.

- h. **Variabilidad** : La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Esta variabilidad puede ser automática en el caso de que el monto de la pensión se hubiere fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no siendo necesario por ello nuevo juicio para reajustarla (art. 482 del C.C).
- i. **Extinguibilidad** : La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado del alimentista. En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios (art. 486 del C.C).

- j. **Sustituidad** : Se tiene en cuenta las demás obligaciones del obligado principal a prestar alimentos, en caso de ausencia o desconocimiento de su paradero, si éste no se halla en condiciones de prestarlos, están obligados los parientes (art. 486 del C.C.)
- k. **Prorrogabilidad**: La obligación de prestar alimentos deja de regir al llegar los menores a la mayoría de edad. Esta obligación se prorroga, cuando éste no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas (art. 473 del C.C). Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros de dieciocho años de edad que estén siguiendo con éxito estudios una profesión u oficio hasta los 28 años de edad. (arts. 424 y 483 del C.C).
- l. **Divisibilidad** : La pensión alimentaria se divide entre todos los obligados inmediatos, respecto a un determinado beneficiario, en forma proporcional a sus posibilidades (art. 477 del C.C).
- m. **Indistinción** : Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes (art. 235 del C.C) . Está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad (Constitución Política de 1993, art. 6).
- n. **Imprescriptibilidad** : El transcurso del tiempo no hace perder

el derecho a reclamar alimentos, según lo especificado en la doctrina. Se interpreta que lo que no prescribe es el derecho a solicitar alimentos, pero si prescribe el derecho a cobrar las cuotas ya vencidas ya vencidas y no percibidas.

- o. **Resarcitoriedad** : Es la indemnización que recibe la mujer gestante. Art. 92 del Código del Niño y Adolescente. Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de posparto.
- p. **Individualidad** : El derecho de alimentos es un derecho intuitu personae, no pudiendo transferirse intervivos, ni de sucesión mortis-causa. Esto origina las siguientes características:
- Inalienabilidad : No puede ser vendido, ni transmitido onerosa, menos gratuitamente.
  - Irrenunciabilidad : No puede renunciarse nunca
  - Intransigibilidad: No permite ninguna transacción
  - Incompensabilidad : No puede ser compensada con otra obligación
  - Inembargabilidad : La suma destinada a los alimentos no puede ser embargada por ningún motivo.

## **16. Clasificación de los alimentos**

### **a. Por su objeto**

- Alimentos naturales
- Alimentos civiles

### **b. Por su origen**

- Alimentos voluntarios
- Alimentos legales

### **c. Por su duración**

- Alimentos temporales
- Alimentos provisionales

### **d. Por su amplitud**

- Alimentos necesarios
- Alimentos amplios

## **17. Sujetos beneficiarios**

- a. Derechos alimentarios de los cónyuges
- b. Derecho alimentario de los hijos y demás descendientes
- c. Derecho alimentario de los padres y demás descendientes
- d. Como excepción , de extraños ( hijos alimentistas)

## **18. Derechos alimentarios de los hijos**

Este derecho creemos conveniente considerar que es el que más destaca, pues es un deber moral y jurídico. Esta obligación nace con la consanguinidad.

Abarca a niños, adolescentes y mayores (según la ley hasta



los 28 años para los hijos dentro del matrimonio y para los extramatrimoniales hasta la edad de 18 años).

Este derecho alimentario se cumple de forma voluntaria. Se puede exigir en la vía judicial cuando los padres incumplen con esta obligación, especialmente cuando existe estado de precariedad. En el caso de los hijos menores, siempre existirá este estado de necesidad.

En el caso de los hijos mayores sin lugar a dudas debe probarse. Todos los hijos tienen iguales derechos, sean matrimoniales o extramatrimoniales. Obstáculo muy grande en el caso de los hijos extramatrimoniales no reconocidos ni declarados extrajudicialmente. En nuestro país esta situación es muy apremiante.

Situación distinta tienen los denominados hijos alimentistas, que no gozan de dicho estado paterno filial, pero el juez puede declarar la obligación alimentaria a cargo de una persona, que no tiene estatus de padre.

- 19. Alimentos de los hijos matrimoniales :** Estos hijos(as) gozan de todos los derechos, con todo el respaldo constitucional y legal. Ambos cónyuges están obligados a brindar los alimentos.
- 20. Alimento de los hijos extramatrimoniales :** Por el principio de igualdad de los derechos de los hijos que señala la Carta Magna, los hijos(as) reconocidos de modo voluntario o declarado judicialmente tienen derechos alimentarios similares al de los hijos matrimoniales.

**21. Alimento del hijo alimentista :** Hijo alimentista es el hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado judicialmente por su padre, a quien se le debe pagar una pensión alimenticia , hasta cierta edad que es 18 años.

Una forma de exonerarse del pago de esta obligación alimentaria es el sometimiento del demandado junto con el supuesto hijo a la prueba del ADN u otra técnica de validez científica, con mayor o igual grado de certeza.

Si estas dieran resultado negativo de paternidad, quedará exento de la pensión alimenticia.

**22. Monto de la pensión alimenticia:**

C.C.Art. 481.- Criterios para fijar alimentos

Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones que se halle sujeto el deudor. El juez considera como un aporte económico el trabajo doméstico no remunerado realizado por alguno de los obligados para el cuidado y desarrollo del alimentista, de acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente. No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos. Otro aspecto necesario para determinar el monto de la pensión alimenticia, es la necesidad de la calidad de los alimentos. No existe cosa juzgada en materia de

pensión alimenticia, ya que esta puede incrementarse, según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del obligado.

### **23. Forma de la prestación alimentaria**

Pueden ser de cualquiera de las tres formas:

- Dinero
- Especie
- Forma mixta

### **24. Variación de los alimentos:** De acuerdo a las partes

### **25. Reducción y aumento del derecho alimentario**

El art. 482.- Reajuste de pensión alimenticia

La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla, Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no es necesario nuevo juicio para reajustarla, Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones.

### **26. Cese de la obligación alimentaria**

Esta situación se presenta en los siguientes aspectos (situación definitiva o temporal:

- a. Cuando uno de los cónyuges abandona la casa conyugal sin causa y rehúsa volver a ella, cesa la obligación de uno de los

cónyuges. La obligación alimentaria subsiste para el cónyuge que se queda en el domicilio conyugal.

- b. Por el divorcio cesa la obligación alimentaria entre los ex cónyuges (art, 350.- Consecuencias del divorcio), de mutuo acuerdo o por separación de hecho, en las demandas por separación convencional existe acuerdo entre las partes, en el sentido que uno de ellos le brindará pensión alimenticia. Este pacto es válido hasta el momento de la emisión de la sentencia por parte del Magistrado. Pues existe doctrina y jurisprudencia que declara el cese de este derecho alimentario entre marido y mujer como respuesta de la disolución del matrimonio. Otra excepción si una de las partes se encuentra en indigencia.
- c. Cesa la obligación alimenticia establecida por resolución judicial cuando los hijos menores llegan a los 18 años de edad. Existiendo excepciones a esta norma.

## **27. Exoneración del derecho alimentario**

Procede en los siguientes casos:

- a. Cuando los ingresos económicos del obligado disminuyen de modo que no pueda cumplir con la obligación alimenticia. Debiéndose acreditar de una manera correcta y adecuada. Entonces se origina que la obligación lo asume otros obligados.
- b. Cuando cesa el estado de necesidad efectiva o presunta en el alimentista. Se debe tener siempre presente que este derecho

alimentario es *intuitu personae*.

- c. En el caso del hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado judicialmente y que perciba una pensión alimentaria, esta obligación permanece hasta que el hijo alimentista cumpla los 18 años de edad, o hasta que el supuesto padre demuestre judicialmente mediante la prueba genética u otra técnica científica, que no es padre del menor. La excepción a esta norma es que si el alimentista tiene más de 18 años de edad, y no puede asistirse sus alimentos por una incapacidad física o mental, entonces continuará vigente los derechos alimentarios.

**28. Extinción del derecho alimentario:** Es el cese o término definitivo del derecho alimentario. Se recurre a esta situación en los casos de la muerte del alimentista o por muerte del deudor.

## Título II:

### LA FILIACIÓN

#### 1. Etimología de filiación

Esta palabra o vocablo, pertenece a la lengua aramea, y tiene los siguientes significados: “papá”, “oh padre” o “el padre”.

[es.escrib.co/doc/177622143/etimología-de-la-Palabra-Filiación](http://es.escrib.co/doc/177622143/etimología-de-la-Palabra-Filiación)

#### 2. Definición de filiación

Podemos atrevernos a decir que el término o vocablo filiación es sentido lato, está muy relacionado a la descendencia, al aspecto

familiar de padres e hijos.

Al decir filiación está contextualizado al aspecto o relación de padres e hijos.

Sin lugar a equivocarnos el término filiación lo relacionamos con la descendencia, la unión entre padres e hijos.

En la antigüedad tener un hijo fuera de matrimonio, significaba un menoscabo moral, tanto para la madre como para el hijo (a), se pensaba que eran inferiores.

Inclusos sus derechos estaban restringidos o menoscabados, respecto de los hijos nacidos dentro del matrimonio.

A los hijos (as) nacidos fuera del matrimonio se les llamaba hijos ilegítimos.

Nuestro país ha tenido tres Códigos Civiles:

- De 1852
- De 1936 y
- De 1984

En el CC de 1936, existió una discriminación y clasificación entre hijos legítimos los que habían nacido dentro del matrimonio e hijos(as) ilegítimos(as) , si habían nacido fuera del matrimonio.

El CC de 1984, más moderno y de acuerdo a las nuevas teorías sobre los DD:HH:, iguala los aspectos de estos derechos que antes fueron separatistas sobre los hijos(as) de los que han nacido dentro del matrimonio y los que han nacido fuera de este.

La Constitución de 1979, estaba vigente, cuando se promulgó el nuevo CC., de 1984.

El Código Civil de 1984, el tercero que hemos tenido desde nuestra vida republicana

La Sección Tercera – Sociedad Paterno –Filial- Título I- Filiación matrimonial- Capítulo Primero- Hijos matrimoniales –

Artículo 361.- Presunción de paternidad dice textualmente:

El hijo o hija nacido /a durante el matrimonio o dentro de los trescientos (300) días calendario siguientes a su disolución tiene como padre al marido, salvo que la madre declare expresamente lo contrario.

Filiación Extramatrimonial

Art. 386.- Hijos extramatrimoniales

Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio.

### **3. Clases de filiación**

Aguilar Llanos (2016: 309-311), en su obra jurídica “Tratado de Derecho de Familia “sobre las clases de filiación, lo describe de la siguiente manera:

#### **a. Filiación biológica**

Dice que aquí no hay duda alguna de la relación paterna o materna filial, y si llegara a cuestionarse tal relación sería fácilmente superable a través de la prueba de ADN.

Esta filiación termina generando familia, al establecer la relación entre padres e hijos, o madres e hijos, y esta relación no se agota con ellos, sino que trasciende a los parientes consanguíneos del padre o de la madre, y así el hijo ahora tendrá vínculos de parentesco con los parientes consanguíneos de sus padres.

En sus orígenes el nacimiento de un hijo era consecuencia de la relación natural íntima entre un hombre y una mujer, empero hoy ante la imposibilidad de algunas personas de que ese coito se produzca por diversos motivos, que pueden venir del hombre o de la mujer, se recurre a las TRAS (técnicas de reproducción asistida).

Sin embargo la filiación biológica se va a dar cuando el semen del hombre se fusiona con el óvulo de la mujer, y esto ocurre extracorpóreamente y luego se transfiere el embrión en el útero de la mujer que proporcionó el óvulo, y luego ella desarrolla la gestación hasta dar lugar al alumbramiento de la criatura, entonces ese hijo o hija habida de esa fusión tendrá como padres biológicos al hombre que aportó el semen y a la mujer que hizo lo propio con su óvulo; esta es una de las formas cómo opera la filiación genética cuando por problemas de uno de ellos o de la pareja no pueden llevar adelante la relación íntima

#### **b. Filiación legal**

Llamada también filiación jurídica, y está referida al vínculo que



liga a quienes ante la ley figura como padre, madre e hijo.

Nuestro Código Civil acoge la figura de la filiación legal, pues es la normatividad positiva quien se encarga de señalarnos, sobre la base de la presunción *pater is quem nuptiae demonstran* (padre es quien las nupcias demuestran) quienes son padre, madre e hijo, y lo son aquellos nacidos dentro del matrimonio.

Así la mujer es casada y alumbró un hijo se reputa como padre de ese hijo a su marido, presunción que descansa en los deberes que impone el matrimonio como son la cohabitación y fidelidad ; esta presunción admite prueba en contrario, en función de que no siempre la mujer casada que alumbró un hijo biológicamente tiene como padre a su marido, pues puede haber incurrido en adulterio ( que es causal de divorcio, contemplado en el art, 333 del CC peruano), y de allí la posibilidad de que se pueda enervar esa presunción. Generalmente la filiación legal va a corresponder a la filiación biológica, pero caben excepciones que permiten cuestionar esa paternidad matrimonial.

Incluso estamos frente a una filiación legal cuando ha habido inseminación artificial heteróloga, esto es, cuando la mujer casada ha fusionado su óvulo con semen de tercera persona, ajena al marido, y en esa circunstancia la mujer casada alumbrará a un hijo que biológicamente no es de su marido, porque ha nacido dentro del matrimonio, aún en ese supuesto ,

ese hijo legalmente será de su marido.

### **c. Filiación social**

Este es un concepto nuevo bajo el principio superior del niño y adolescente y que responde a una suerte de ficción jurídica, en donde quien aparece como padre no lo es biológicamente, y ello ha sido corroborado con el ADN respectivo, empero funge de padre, y asumiendo ese rol, no sólo porque lo sientes así, sino porque ese papel que está desempeñando resulta ampliamente favorable al hijo.

En una circunstancia de esa naturaleza en que se discute la paternidad del padre biológico, quien demuestra ello con el ADN, la decisión del juez, si observa, sobre todo por el tiempo transcurrido desde el nacimiento del hijo, y el comportamiento del padre social como tal, sino que lo hará en función de lo que mejor interesa y conviene al menor, y así continuará la convivencia del padre social con su hijo social, pudiendo establecer un régimen de visitas a favor del padre biológico.

Esto nos lleva a señalar que no debemos tener como verdad absoluta la prueba del ADN, sino que habría que valorarla en cada caso concreto, para evitar que por el solo resultado de la prueba, se lleve adelante la convivencia del padre biológico con su hijo, desconociendo los antecedentes y sobre todo la convivencia precedente del hijo respecto del padre social.

**d. Filiación matrimonial**

Es común definir a la filiación matrimonial refiriéndose al hijo tenido en las relaciones matrimoniales de sus padres, sin embargo el concepto termina siendo impreciso,, pues hay dos momentos distanciados en el tiempo, la concepción y el nacimiento o alumbramiento y que estos no necesariamente ocurran en el matrimonio, y así pueda ser concebido antes del matrimonio y nunca dentro de él, o concebido en el matrimonio y nazca después de la disolución o anulación de éste , entonces es necesario saber si por haber tenido ha de entenderse al concebido o alumbrado , y por último, que el hecho de que una mujer casada conciba o alumbrase un hijo, no significa necesariamente que el padre de éste sea el marido de aquella.

**4. Teorías:****a. Teoría de la concepción y el alumbramiento.**

La concepción significará que si el hijo ha sido procreado dentro del matrimonio, entonces será tenido como matrimonial, aun cuando el nacimiento se produzca fuera del matrimonio, mientras que el alumbramiento significará. que el hijo nacido dentro del matrimonio será matrimonial, aun cuando hubiera sido concebido fuera del matrimonio. Ambas teorías por separado llevan implícitas injusticias; así si adoptamos la teoría de la concepción, se considerará extramatrimonial al hijo concebido

fuera del matrimonio pese que nazca dentro de él, y si adoptamos la teoría del alumbramiento, se considerará extramatrimonial al hijo nacido fuera del matrimonio pese a que concebido dentro de él ( caso del hijo póstumo).

**b. Teoría mixta**

Habiendo demostrado la injusticia de ambas teorías en su aplicación por separado, resulta necesario en beneficio del hijo combinar ambas teorías ; recordemos el art. 1 del CC:," el concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece ". Pues bien, el art. 361 del mismo cuerpo de leyes en concordancia con el numero citado, refiere que el hijo nació durante el matrimonio o dentro de los 300 día siguientes a su disolución tiene por padre al marido, en consecuencia, serán matrimoniales los hijos nacidos durante el matrimonio aunque hubieran sido concebidos fuera de él, y lo serán los nacidos después de la disolución del matrimonio si han sido concebidos durante su vigencia.

Sin embargo una aplicación estricta del art. 361 del CC., puede llevarnos a situaciones injustas, por cuanto bajo esta premisa, pueden imputarse hijos a maridos que no se consideren padres de ellos, en razón de no haber cohabitado con la mujer en la época de la concepción, y por lo tanto dicho marido de la mujer que alumbró el hijo, al no considerarse

padre de él, debe tener acción para enervar esa presunción; y en efecto, la ley le concede acción pero no en forma irrestricta, limitándola a supuestos que enerven esta relación paterna filial.

## 5. Prueba de filiación matrimonial.

Art. 375 del Código Civil peruano.- Medios probatorios de la filiación matrimonial.

La filiación matrimonial se prueba con las partidas de nacimiento del hijo y del matrimonio de los padres, o por instrumento público en el caso del art. 366 °. Inc. 2 , o por sentencia que desestime la demanda en los casos del art. 363°.

A falta de estas pruebas, la filiación matrimonial queda acreditada por sentencia recaída en juicio en que se haya demostrado la posesión constante del estado o por cualquier medio siempre que exista un principio de prueba escrita que provenga de uno de los padres.

### 2.3 Definición de términos básicos:

- » **Cognitio extra ordinem** : Simplificación o brevedad de trámites procesales en el derecho de alimentos a familiares en la Roma clásica o antigua.
- » **Rescripto** : Este documento, así como los edictos y decretos es una de las fuentes del Derecho romano, de las denominadas constitutiones principium. Los especialistas y estudiosos del Derecho romano clásico califican al rescripto como la respuestas por escrito

(responsum scripto) y para un caso concreto que daba el emperador a una consulta, exposición o petición solicitada por un magistrado o un ciudadano

- » **Pater familias** : Poder casi absoluto que tenía el padre sobre su familia, que están sujetos a él o están sometidos, ninguna integrante se podía oponer a su derecho casi integral. Esa era la norma en el derecho romano antiguo.
- » **Potestas o manus**: Grupo de derechos y facultades que sobre su familia tenía el pater. Estas facultades comprendían los derechos sobre el cónyuge (manus en sentido estricto, o potestas maritales) sobre los hijos procreados en justas nupcias patrias potestas).
- » **Mancipium**: Personas compradas por el pater a través de la mancipatio.
- » **Dominicas potestas**: Poder del pater sobre los esclavos

## **CAPITULO III**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **3.1 Enfoque de la investigación:**

El enfoque es de un paradigma cualitativo porque no vamos a utilizar la estadística inferencial, es decir no trabajaremos con números ni cantidades grandes. No genera conocimientos universales.

#### **3.2 Hipótesis:**

##### **3.2.1 Hipótesis General:**

El vínculo jurídico de la pensión alimenticia de los hijos nacidos dentro del matrimonio se establece, legítima y legalmente; en mérito a las necesidades del alimentista y a las posibilidades del obligado. Lima - 2020.

##### **3.2.2 Hipótesis específicas**

**3.2.2.1** Alimentación, ropa, vivienda, educación, salud, diversión; son necesidades que cubre el vínculo obligacional legal de la pensión alimenticia de hijos nacidos dentro del matrimonio, Perú - 2020

**3.2.2.2** La Conciliación y prorrogo son actos pertinentes legales autorizados en caso; que los alimentistas sean varios nacidos dentro del matrimonio, Perú - 2020 .

#### **3.3 Tipo de investigación:**

El tipo de investigación es aplicada, activa o dinámica, se encuentra ligada íntimamente a la investigación básica, pues de ella tomas sus

descubrimientos e influencia de sus propuestas o teorías. Persigue comparar la realidad con la teoría.

### **3.4 Diseño de la investigación:**

**3.4.1 Método:** Científico Jurídico- fáctico- documental-inductivo-deductivo.

Es un método jurídico, porque este estudio pertenece al campo del Derecho y Ciencias Sociales. Es científicos porque sigue las características del único método en el cual es aceptado por toda la comunidad científica universal

**3.4.2 Alcance:** Exploratorio –descriptivo

Al alcance de estudio es exploratorio –descriptivo, porque existen pocas investigaciones sobre este tema. Descriptiva pues interpreta lo que es. La investigación descriptiva comprende la descripción, análisis e interpretación de la realidad y naturaleza actual y la composición o etapas de los fenómenos que ocurren en la sociedad moderna.

**3.4.3 Tipo:** Aplicada, activa o dinámica, se encuentra ligada íntimamente a la investigación básica, pues de ella tomas sus descubrimientos e influencia de sus propuestas o teorías. Persigue comparar la realidad con la teoría.

**3.4.4 Unidad de análisis o de investigación:** Libro de Familia - Código Civil.

**3.4.5 Investigación:** No interactiva- Análisis de conceptos-



Fenomenológica-

### **3.5 Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos**

#### **3.5.1 Técnicas:**

- » Observación
- » Recojo de datos
- » Lectura de tesis
- » Lectura de libros jurídicos- bibliografía
- » Lectura de libros de metodología jurídica
- » Videos
- » Hemerografía

#### **3.5.2 Instrumentos**

- » El investigador
- » Representación visual
- » Análisis histórico
- » Hoja de control
- » Análisis documental
- » Fichas
- » Análisis de contenido

## **CAPITULO IV**

### **RESULTADOS**

#### **4.1 Análisis de resultados**

Nuestro ordenamiento civil regula el deber de los padres de mantener a sus hijos, el mismo que supone que los padres deben proveer de todo lo necesario a los hijos. Este deber comienza desde el momento de la concepción y termina con la mayoría de edad, en la que se presume que se ha alcanzado el desarrollo completo de la personalidad y que se está en condiciones de proveer a la propia subsistencia. Sin embargo, subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros mayores de edad que sigan con éxito estudios superiores, y de hijas e hijos solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas. En ese sentido, consideramos que para el caso de los mayores de edad, se entiende que siguen estudios superiores con éxito cuando forman parte del tercio superior.

#### **4.2 Discusión**

La Discusión de Resultados, se ha desarrollado en base al análisis, comparación e interpretación de los resultados principales, en correspondencia con las bases teóricas sustentadas principalmente, y en relación propiamente con mis criterios aplicables y de otros autores; que han permitido dar con una mayor fundamentación más directa y precisa sobre la actual aplicación de la Pensión de alimentos de los hijos nacidos

dentro del matrimonio, además de las implicancias que tienen al respecto, desde un enfoque dogmático–doctrinario, jurídico–civil y jurisprudencial.

## CONCLUSIONES:

1. En la Roma antigua, el pater familias, era el jefe de la casa y familia que tenía casi el poder absoluto sobre todos sus integrantes hombre o mujeres, incluso podía venderlos o alquilarlos, también por supuestos de los esclavos que él compraba. Hasta la actualidad no existe consenso cuando se generó u originó la obligación del Derecho de los alimentos. Pero si podemos afirmar que el procedimiento correspondía a la extraordinaria cognitio. Se presentaba ante el Príncipe pues gozaba del ius Imperium o él delegaba esas funciones especialmente a un cónsul de la época romana.  
  
El proceso era sumario (abreviado, simplificado) para que se pueda realizar de la manera más eficiente y rápida. Se reducen los medios de prueba y se deja sin efectos algunos trámites o los plazos se hacen más breves.
2. Para los hijos nacidos dentro del matrimonio, es obligatorio el derecho alimentario hasta los veintiocho años de edad, si siguen solteros y continúan estudiando con notas permanentes y adecuadas.
3. A los hijos extramatrimoniales o nacidos fuera del matrimonio, el padre está obligado a darles su protección económica hasta la edad de los dieciocho años de edad. Salvo si tiene problemas físicos o mentales, en la cual la obligación no termina en su mayoría de edad del hijo, sino que se mantiene.

## **RECOMENDACIONES:**

1. El Estado peruano, también tiene responsabilidad sobre los aspectos relacionados a la familia, y especialmente a los hijos menores de edad. Su rol es que debe proponer mecanismos, para que esta institución de la familia, no se desintegre por los aspectos de la modernidad.
2. Creemos necesario sugerir que el Ministerio de la Mujer, debería ser cambiado por Ministerio de la familia, que tendría mejor relevancia e importancia nacional.
3. Consideramos conveniente proponer que tanto los hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio, tengan iguales derechos alimentarios. Pues a los nacidos dentro del matrimonio reciben este beneficio hasta los 28 años de edad y a los nacidos de una relación extramatrimonial, sólo se les brinda el derecho alimentario hasta los 18 años. Observamos claramente que es una discriminación brutal. Que debe ser corregida con la modificación del Código Civil peruano, en lo referente a pensión alimenticia.

## **REFERENCIAS:**

Ábate F. (1987). obtenido de La armonia conyugal Buenos Aires Editorial Astrea.

Abelenda. (1980). obtenido de Derecho Civil Parte General - Buenos Aires Editorial Astrea.

Arias S. (1984). obtenido de la Exegesis del Código Civil Peruano Gaceta Juridica.

Cabanellas (1989). obtenido de Diccionario Juridico elemental cultural - Cuzco Lima - Peru.

Gaitan G. (2014). obtenido de el Derecho alimentario en España - Madrid Editorial Themis.