



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR COMO CAUSAL
DE EXONERACIÓN ALIMENTICIA RESPECTO DEL
ASCENDIENTE, EL INCUMPLIMIENTO OPORTUNO DE ESTE
HACIA EL PRESUNTO OBLIGADO**

AUTORA:

BACH. TACILLA GONZALES, Karen Noelia

ASESORA:

Dra. PIMENTEL TELLO, María Isabel

Cajamarca – Perú

Mayo de 2024



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA

Norte de la Universidad Peruana
Fundada por Ley N.° 14015 del 13 de febrero de 1962

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS Y POLÍTICAS, IIJUP



"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las Heroicas Batallas de Junín y Ayacucho"

La directora del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, Dra. Cs. Teresa Ysabel Terán Ramírez, emite el siguiente:

CERTIFICADO DE ORIGINALIDAD DE TESIS

ESCUELA PROFESIONAL	Derecho
DOCUMENTO EVALUADO	Tesis de Pregrado
AUTOR	Bach. Karen Noelia Tacilla Gonzales
TÍTULO	FUNDAMENTOS JURIDICOS PARA REGULAR COMO CAUSAL DEL EXONERACIÓN ALIMENTICIA RESPECTO DEL ASCENDIENTE, EL INCUMPLIMIENTO OPORTUNO DE ESTE HACIA EL PRESUNTO OBLIGADO
DOCENTE EVALUADOR	Dra. Cs. Maria Isabel Pimentel Tello
PORCENTAJE DE SIMILITUD SEGÚN REPORTE	9%

Observación:

La evaluación ha sido realizada por la docente asesora de la tesis mencionada, aplicando el *software* antiplagio Turnitin, en cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva N.° 01-2020-VRI-UNC, aprobada por Resolución de Consejo Universitario N.° 0937-2020-UNC, su fecha 25 de junio de 2020. El reporte respectivo obra en el expediente correspondiente a la Bach. Karen Noelia Tacilla Gohzales.

CONCLUSIÓN: La tesis antes indicada, cumple con el **REQUISITO DE ORIGINALIDAD** correspondiente, de acuerdo al contenido de la norma antes señalada. El carácter de originalidad de la tesis ha sido determinado por el porcentaje de similitud según reporte derivado del uso del *software* antiplagio Turnitin.

OBSERVACIONES: Ninguna.

Cajamarca, 10 de junio de 2024.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas

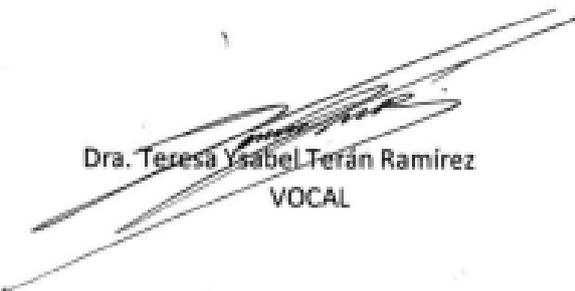
Dra. Cs. Teresa Isabel Terán Ramírez
DIRECTORA

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Cajamarca, siendo las once de la mañana con diez minutos del día viernes veintiuno de julio del dos mil veintitrés, reunidos en la sala del Tribunal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, los integrantes del Jurado N° 01, presidido por el Doctor Julio Alejandro Villanueva Pastor e integrada por la Dra. Sandra Verónica Manrique Urteaga en su condición de secretaria, y la Dra. Teresa Ysabel Terán Ramírez, en calidad de Vocal, designado mediante Resolución de Decanato N° 025-2023-FDCP-UNC, con la finalidad de llevar a cabo la sustentación de la tesis titulada: **"FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR COMO CAUSAL DE EXONERACIÓN ALIMENTICIA RESPECTO DEL ASCENDIENTE, EL INCUMPLIMIENTO OPORTUNO DE ESTE HACIA EL PRESUNTO OBLIGADO"**, presentado por la Bachiller en Derecho **KAREN NOELIA TACILLA GONZALES**. Con la finalidad de optar el Título Profesional de Abogada, en este sentido se dio inicio al acto académico concediéndole a la sustentante el plazo reglamentario, luego de lo cual se procedió a formular observaciones y preguntas por partes de los integrantes del jurado evaluador, las cuales fueron absueltas por la bachiller, posteriormente se invitó a la sustentante a abandonar el recinto con la finalidad de deliberar y calificar su desempeño, siendo el resultado: **APROBAR POR UNANIMIDAD CON LA NOTA DE QUINCE (15)**, la tesis antes mencionada; con lo que concluyó el acto académico, siendo las doce y cuarenta minutos del día de la fecha, procediendo con la firma de los intervinientes.


Dr. Julio Alejandro Villanueva Pastor
PRESIDENTE


Dra. Sandra Verónica Manrique Urteaga
SECRETARIA


Dra. Teresa Ysabel Terán Ramírez
VOCAL


Karen Noelia Tacilla Gonzales
BACHILLER

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	13
ABSTRACT	15
INTRODUCCIÓN	16
CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS	18
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	18
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	23
1.3. JUSTIFICACIÓN.....	23
1.3.1. Justificación personal	24
1.3.2. Justificación social.....	25
1.4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	26
1.4.1. Teórica	26
1.4.2. Espacial.....	26
1.4.3. Temporal	26
1.5. ESTADO DE LA CUESTIÓN	27
1.6. TIPO DE INVESTIGACIÓN	28
1.6.1. De acuerdo al fin que persigue.....	28
1.6.2. De acuerdo al diseño de investigación	28
A. Investigación descriptiva	28
B. Investigación propositiva	29
1.6.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan.....	29
1.7. HIPÓTESIS	29
1.8. OBJETIVOS	30
1.8.1. Objetivo General	30

1.8.2. Objetivos Específicos	30
1.9. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....	31
1.9.1. Genéricos	31
A. Método Inductivo-deductivo.....	31
B. Método analítico-sintético	31
1.9.2. Propios de Derecho.....	32
A. Método dogmático – jurídico.....	32
B. Método Hermenéutico	32
C. Método argumentativo.....	32
1.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	33
1.10.1. Análisis de textos	33
1.10.2. Recopilación y análisis documental	33
1.10.3. El discurso.....	34
1.10.4. Instrumentos	34
1.11. UNIDADES DE ANÁLISIS	34
1.11.1. Constitución Política del Perú.....	34
1.11.2. Código Civil	36
1.11.3. Código de los Niños y Adolescentes	38
1.11.4. Código Penal.....	39
1.11.5. Ley N° 30490 – Ley de la Persona Adulta Mayor	39
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	40
2.1. EL INSTITUTO JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS	40
2.1.1. Evolución histórica.....	40
2.1.2. Concepto.....	41
2.1.3. Naturaleza jurídica.....	42
A. Tesis patrimonial	42

B. Tesis extrapatrimonial	43
2.1.4. Aspectos normativos	43
2.1.5. Fuentes	44
A. La ley 44	
B. La autonomía de la voluntad	46
2.1.6. Dimensión	46
2.1.7. Clasificación	48
2.1.8. Características	50
2.1.9. Fundamentación.....	52
2.1.10. Condiciones para exigir su cumplimiento.....	55
2.1.11. Estructura.....	57
2.1.12. Sujetos de la obligación recíproca	57
2.1.13. Visión en el derecho comparado	59
A. Chile	60
B. Argentina.....	60
C. Paraguay	61
D. Venezuela	62
E. Brasil	62
F. Guatemala.....	63
G. España	63
2.2. LA DIGNIDAD Y EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD	65
2.2.1. La dignidad de la persona humana.....	66
A. Dimensiones	71
2.2.2. El libre desarrollo de la personalidad	73
2.3. EL DERECHO A LA IDENTIDAD.....	77
2.3.1. La identificación.....	83

2.3.2. La identidad filiatoria y la paternidad socioafectiva	84
2.4. EL DERECHO A LA PROPIEDAD	89
CAPÍTULO III: CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	95
3.1. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente.....	97
3.2. Carácter recíproco de la obligación alimenticia	105
3.3. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial	107
3.4. Respeto del derecho a la propiedad del descendiente	113
CAPÍTULO IV: PROPUESTA LEGISLATIVA.....	117
4.1. Procedimiento legislativo.....	117
4.2. Propuesta legislativa	118
4.3. Exposición de motivos.....	120
4.3.1. Fundamentos de la propuesta.....	120
A. Antecedentes	120
B. Marco Normativo	120
4.3.2. Marco Teórico	121
A. El instituto jurídico de los alimentos.....	121
B. El derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad.....	123
C. El derecho a la identidad	124
D. El derecho a la propiedad.....	125
4.4. Problemática	125
4.5. Justificación de la propuesta	126
4.5.1. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente	127
4.5.2. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia ..	129

4.5.3. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial	130
4.5.4. Respeto del derecho a la propiedad del descendiente	131
4.6. Efectos de la vigencia de la norma en el ordenamiento jurídico nacional	133
4.7. Análisis costo beneficio	133
4.8. Relación con las Políticas de Estado del Acuerdo Nacional	133
CONCLUSIONES	135
RECOMENDACIONES	137
LISTA DE REFERENCIAS	138

AGRADECIMIENTO

A Dios, por iluminar mi camino con las personas correctas, que han aportado significativamente al logro de mis metas. A mis padres: Ruth y Lucas, por haberme educado y demostrarme que, con esfuerzo, todo es posible. A Milagros y Arturo, por ser el soporte de mi vida y porque sus ganas de superarse, impulsan las mías. A Thalía y Lili, por irradiar esperanza en los momentos difíciles y por la motivación constante.

A los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca y de la Pontificia Universidad Católica del Perú, por las enseñanzas impartidas, que despertaron mi interés en el Derecho de Familia y, a la vez impulsaron mi pasión por la investigación. En especial, a mis docentes: la Dra. María Isabel Pimentel Tello y al Dr. Edgar Ruiz Bazán, quiénes con suma dedicación y rigurosidad, acompañaron este proceso, asesorándome en el desarrollo de la tesis.

A las Dras. Gisela Xiosinara Guevara Agurto y María Solange Romero Arteaga, cuya calidad profesional, marcó en mí, el sendero de los ideales jurídicos que anhelo alcanzar. Y a Celia, Mariella y Jeraldhine, porque sus enseñanzas me permitieron afianzar mi perfil profesional.

LISTA DE ABREVIACIONES

Art: Artículo

CPP: Constitución Política del Perú

CC: Código Civil

CNA: Código de los Niños y Adolescentes

EXP: Expediente

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional (Perú)

CAS: Casación de la Corte Suprema (Perú)

GLOSARIO

Alimentante

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia (2024), se entiende por alimentante a la persona que tiene la obligación de suministrar alimentos. Se trata del sujeto pasivo de la deuda alimentaria que tiene que dar alimentos a la figura opuesta, denominada alimentista.

Alimentista

Según lo señalado por Chanamé (2014), se entiende por alimentista a la persona que tiene derecho a percibir alimentos para atender sus necesidades.

Ascendiente

El Diccionario de la Real Academia Española (2024), concibe como ascendiente al padre, madre, o cualquiera de los abuelos, de quien desciende una persona. En la presente investigación, el término *ascendiente* hace referencia únicamente al padre y/o la madre de una persona

Descendiente

Por otro lado, según el Diccionario de la Real Academia Española (2024), el descendiente es aquel hijo, nieto o cualquier persona que desciende de otra. En la presente investigación, el término *descendiente* hace referencia únicamente al hijo y/o hija que desciende de una persona

Cumplimiento oportuno

Se entenderá como cumplimiento oportuno, a la prestación de alimentos que realizó el progenitor a favor de su hijo, en su debido momento, es decir, cuando el hijo se encontraba en estado de necesidad.

Estado de necesidad

Se debe entender por estado de necesidad, a aquella situación en la que una persona no puede atender por sí misma a sus necesidades, ya sea por su minoría de edad o por incapacidad física y/o mental, por lo cual, requiere la asistencia económica para poder subsistir.

Reciprocidad

En palabras de Chanamé (2014), reciprocidad es la forma mutua de trato en igualdad de condiciones.

RESUMEN

En el Perú, se ha desarrollado amplia normativa que busca proteger a la familia como pilar fundamental de la sociedad; así pues, el Código Civil contempla disposiciones de amparo familiar, así como las relativas al instituto jurídico de los alimentos y en el artículo 474, numeral 2, establece la obligación recíproca de proporcionar alimentos entre ascendientes y descendientes. Esto implica que, así como los padres tienen la responsabilidad de proveer alimentos a sus hijos, estos últimos, a su vez, están obligados a brindar sustento a sus ascendientes. Sin embargo, esta reciprocidad no siempre se satisface, ya que algunos progenitores no cumplen con esta obligación inicial y pese a su reprochable omisión, la normativa actual no contempla una sanción de extinción o exoneración ante dicho supuesto.

Por ello, el problema de la investigación busca determinar los fundamentos jurídicos para regular una causal que permita al descendiente, solicitar la exoneración de la obligación alimenticia requerida por su ascendiente, siempre y cuando este último no haya cumplido con la misma; así, la hipótesis responde que estos fundamentos son: A. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente; B. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia; C. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial y, D. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente; mismos que serán desarrollados desde la óptica legal, doctrinaria y jurisprudencial.

Finalmente, en la contrastación de la hipótesis se demuestra que la omisión alimenticia al descendiente afecta sus derechos fundamentales, en específico: la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad, la identidad y la propiedad; por lo que, la regulación propuesta, busca incentivar la cultura de responsabilidad paternal en el país, garantizando el cumplimiento de la obligación alimenticia recíproca.

Palabras clave: Ascendiente, carácter recíproco, cumplimiento oportuno, descendiente, estado de necesidad, obligación alimenticia, relación paterno – filial.

ABSTRACT

In Peru, extensive legislation has been developed to protect the family as a fundamental pillar of society. The Civil Code includes provisions for family protection, as well as those related to the legal institution of alimony. Article 474, paragraph 2, establishes the reciprocal obligation to provide support between ascendants and descendants. This means that just as parents are responsible for providing food for their children, the latter are also obliged to support their ascendants. However, this reciprocity is not always fulfilled, as some parents fail to meet this initial obligation, despite this reprehensible omission, current regulations do not provide for termination or exemption sanctions in such cases.

Therefore, the research problem aims to determine the legal grounds for regulating a cause that allows the descendant to request exemption from the alimentary obligation required by their ascendant, provided that the latter has not fulfilled it. Thus, the hypothesis states that these grounds are: A. Respect for the descendant's right to dignity and free development of personality; B. Observance of the reciprocal nature of the alimentary obligation; C. The preponderance of the right to identity in the parent-child relationship; and D. Respect for the descendant's right to property. These will be developed from a legal, doctrinal, and jurisprudential perspective.

Finally, the hypothesis testing demonstrates that the omission of alimentation to the descendant affects their fundamental rights, specifically: dignity, free development of personality, identity, and property. Therefore, the proposed regulation seeks to promote a culture of parental responsibility in the country, ensuring compliance with reciprocal alimentary obligation.

Keywords: *Ascendant, reciprocal nature, timely compliance, descendant, state of need, alimentary obligation, parent-child relationship.*

INTRODUCCIÓN

Conforme al artículo 4 de la Constitución Política del Perú, se reconoce la primordial tarea de protección a la familia en la que se promueve el matrimonio, las cuales, a su vez, son instituciones naturales y fundamentales de la sociedad. En el mismo sentido, el artículo 6 del mismo cuerpo normativo, refiere que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos.

En desarrollo de tales dispositivos constitucionales, el Código Civil regula como una de las instituciones del amparo familiar a los alimentos, definiéndolo como aquello indispensable para el desarrollo de cada persona y que se materializa en una pensión alimenticia determinada (monto dinerario o en especie), que se fija teniendo en cuenta las necesidades de quien los pide y las posibilidades del obligado.

En ese orden de ideas, cuando nos referimos a la obligación de dar alimentos, como parte de salvaguardar y pertenecer a una familia, estos no solamente se encuentran limitados a los alimentos que deberá dar el padre a su hijo en evidente estado de necesidad, sino también el descendiente a su ascendiente, siempre que este último se encuentre en dicho estado; en armonía con el artículo 474 del Código Civil, que refiere que se deben alimentos de manera recíproca, tanto los cónyuges, los ascendientes y descendientes, así como los hermanos.

Dicho ello, en esta oportunidad conviene referirnos a la obligación de alimentos que se deben los ascendientes y descendientes de manera recíproca, en la cual, en orden cronológico, inicialmente el padre y la madre deben proveer alimentos cuando el hijo se encuentra en estado de necesidad; y, posteriormente, cuando el padre lo requiera, se encuentra facultado para solicitar a su hijo, la asistencia de una pensión alimenticia, a fin de satisfacer sus necesidades básicas; lo cual, cobra sentido bajo una óptica de reciprocidad, en la que, si el ascendiente cumplió con su obligación, ahora que lo necesita, el descendiente debería corresponder en el mismo sentido a su progenitor.

Así pues, la ley faculta al ascendiente a solicitar alimentos a su hijo, demostrando su estado de necesidad, así como las posibilidades económicas del obligado, mas no es rigurosa en exigir que previamente este haya cumplido con esta

obligación a favor de su hijo, cuando este se encontraba en estado de necesidad; lo cual, a todas luces resulta inaceptable, pues en nuestro país no existe una marcada cultura de responsabilidad paternal y muchos niños crecen en la precariedad y el abandono; no obstante, como la ley no lo impide, posteriormente, pueden verse nuevamente afectados al disponer de una parte de su patrimonio a favor de una persona que no hizo lo propio cuando ellos lo necesitaban.

Ante este escenario, este trabajo de tesis, se ocupará de determinar los fundamentos jurídicos para plantear una propuesta legislativa que regule una causal, mediante la cual, el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último haya incumplido la misma. En ese sentido, el contenido investigativo será apartado conforme se indica: el primer título se ocupará de los aspectos metodológicos, mismos que circunscriben la tesis en todas sus dimensiones, así como los métodos a utilizar; el segundo título engloba los aspectos doctrinarios y teóricos referidos tanto al instituto jurídico de los alimentos, el derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad y el derecho a la propiedad; y, en el tercer título, la contrastación de la hipótesis.

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

De acuerdo a lo regulado en el artículo de nuestra Constitución Política, el Estado brinda especial protección al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. De igual manera a la familia y promueven el matrimonio; reconociendo a estos últimos como la base de la de la sociedad. Y en ese mismo sentido, ha sido regulado en el artículo 16, inciso 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹.

En ese orden de ideas, se considera que la familia encuentra su fundamento en la propia naturaleza y es la más antigua e importante de todos los grupos humanos; puesto que se origina cuando el hombre necesita la concurrencia de otras personas para satisfacer sus necesidades económicas, laborales, domésticas, entre otros (Varsi, 2011).

Así como otras instituciones que reconoce nuestro sistema jurídico, la institución jurídica de la familia se desarrolla en armonía con otras disposiciones normativas que le dan contenido, tal como lo consagrado en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú², siendo que la dignidad, como valor supremo, dota a sus integrantes de valor y plenitud, en salvaguarda de su integridad moral, psíquica, física y social, durante todo el desarrollo de su vida.

En esa misma línea y en aras de garantizar el pleno cumplimiento y respeto de la dignidad de la persona, como integrante principal de la familia, nuestro ordenamiento jurídico ha reconocido a la figura de los alimentos como una institución de amparo familiar, mediante la cual se procede a brindar asistencia a una persona que se encuentra en estado

¹ Artículo 16, inciso 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

² Artículo 1, de la Constitución Política del Perú: La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

de necesidad. Así pues, los alimentos se definen como todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio, para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción (Cortez y Quiroz, 2014).

Si bien, en nuestro ordenamiento jurídico se hace referencia al instituto jurídico de los alimentos, la regulación más amplia y especial, es la desarrollada por el Código Civil, que en su artículo 472, brinda una definición precisa, señalando que, alimentos implica todo aquello necesario para el sustento, vivienda, vestido, educación, salud, recreación, así como la alimentación propiamente dicha y los gastos del embarazo de la madre, desde la concepción hasta el postparto; el cual, en armonía con los artículos 424³, 487⁴ del mismo instrumento normativo, precisan cuáles son los gastos que se deben cubrir y quién debe asumir dicha obligación (alimentante).

En esa misma línea, el artículo 473⁵ del mismo instrumento normativo, así como el artículo 8⁶ y 24 del Código de los Niños y Adolescentes⁷, brindan semejantes alcances y de ellos se desprende que el acreedor de dicha obligación (alimentista), debe presentar un estado de necesidad, condición que se presume hasta los dieciocho años y, superada edad, debe probar que presenta incapacidad física y/o mental que le impide cubrir sus necesidades básicas por sí mismo, así como también, se debe

³ Artículo 424 del Código Civil: Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad; y de los hijos e hijas solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

⁴ Artículo 487 del Código Civil: El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.

⁵ Artículo 473 del Código Civil: El mayor de dieciocho años sólo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas. Si la causa que lo redujo a ese 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.

⁶ Artículo 8 del Código de los Niños y Adolescentes, último párrafo: (...) Los padres deben velar porque sus hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo integral.

⁷ Artículo 24, literal c del Código de los Niños y Adolescentes: (...) Cuidar, en la medida de sus posibilidades, a sus ascendientes en su enfermedad y ancianidad.

acreditar la capacidad económica del obligado, a fin de que pueda cumplir con dicha obligación sin poner en riesgo su propia subsistencia y, finalmente, debe demostrar la existencia de un vínculo entre ambos. Aunado a ello, cabe señalar que el instituto jurídico de los alimentos, se constituye como una obligación impuesta por ley, pero a su vez, como un derecho intransmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable⁸, de necesidad actual, de origen legal y recíproco (Cortez y Quiroz, 2014).

Ahora bien, a efectos de la presente investigación, nos referiremos como sujetos de la obligación alimenticia al ascendiente (padre o madre) y al descendiente (hijo), los cuales asumen la posición de alimentante (el obligado a prestar alimentos) o alimentista (el sujeto que tiene derecho a recibir alimentos), de manera dinámica y variable, según presenten el estado de necesidad, por lo cual, cronológicamente, quién asumirá primero el lugar de alimentante, será el ascendiente y a su vez, el lugar de alimentista, lo ocupará, en primer lugar, el descendiente.

Por su parte, la connotación de reciprocidad de la obligación alimenticia, implica que debe haber una correspondencia en la prestación de dar alimentos, de manera que si el progenitor cumplió con su obligación de dar alimentos a su hijo, también tiene derecho a solicitárselos, dado que también es deber de los hijos, socorrer a sus progenitores, cuando estos se encuentren en estado de necesidad, pues solo así se refleja una correspondencia mutua en las prestaciones, de igual forma y según esta característica, si el ascendiente no cumplió con dicha obligación, tampoco tiene derecho de exigir alimentos a su descendiente, por lo que, únicamente si a ambas partes se brinda (como derecho) y se exige (como obligación) la misma prestación, estamos frente a una congruencia y trato igualitario, que satisface la característica de reciprocidad de la obligación alimenticia y en consecuencia, se garantizan, de manera óptima, los derechos de cada integrante de la familia.

⁸ Artículo 487 del Código Civil: El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.

Cabe señalar que la característica de reciprocidad de la obligación alimentaria ha sido contemplada en el artículo 474 del Código Civil⁹, que establece la obligación de prestarse alimentos de manera recíproca, entre otros, los ascendientes y descendientes; es decir, este supuesto de hecho, se manifiesta, en primer lugar, en la obligación que tiene el ascendiente, de prestarle alimentos a su hijo y, recíprocamente en la obligación posterior, que tiene el hijo de brindarle asistencia alimentaria a su padre. Aunado a ello, la Ley N° 30490 – Ley de la persona adulta mayor, contempla que la familia tiene, entre otros, el deber de satisfacer sus necesidades de alimentación, conforme al siguiente orden de prelación: cónyuge o conviviente, los hijos, los nietos, los hermanos y los padres¹⁰; así pues, estos ascendientes, se encuentran legitimados para solicitar pensión alimenticia a sus descendientes, pero a efectos de la presente investigación, no nos limitamos a los progenitores a partir de los sesenta años, sino a todos aquellos que aunque aún no cumplan dicha edad, presenten estado de necesidad y requieran alimentos a sus hijos.

Empero, la realidad nacional nos demuestra que las partes no siempre cumplen con dicha obligación y tanto los hijos como los padres pueden eludir dicha obligación; sin embargo, para efectos de la presente investigación, nos referimos únicamente al incumplimiento del ascendiente, en el supuesto de que, pese a que los hijos (debidamente representados por su padre o madre) demandan una pensión alimenticia a su progenitor, ellos no siempre la otorgan; sin embargo, dado que no existe impedimento legal para tal acción, posteriormente, estos ascendientes se encuentran habilitados para solicitar judicialmente a sus descendientes, el otorgamiento de una prestación alimenticia a su favor, pues según lo expuesto por el profesor Alsina, citado por Jarrín (2019): La obligación de prestar alimentos supone la concurrencia de tres elementos.

⁹ Artículo 474 del Código Civil: Se deben alimentos recíprocamente: 1. Los cónyuges. 2. Los ascendientes y descendientes. 3. Los hermanos.

¹⁰ Artículo 7, numeral 1, literal b, de la Ley N° 30490 – Ley de la persona adulta mayor: El cónyuge o conviviente, los hijos, los nietos, los hermanos y los padres de la persona adulta mayor, que cuenten con plena capacidad de ejercicio, en el referido orden de prelación, tienen el deber de: (...) b) Satisfacer sus necesidades básicas de salud, vivienda, alimentación, recreación y seguridad.

1. Determinada vinculación entre alimentante y alimentado. 2. Necesidad del alimentado. 3. Posibilidad económica del alimentante.

Es decir, la noción de reciprocidad, que implica verificar que el ascendiente haya cumplido con la obligación alimenticia a favor de su descendiente, para poder solicitar a su hijo, la misma prestación, no se contempla como un requisito para dicha acción judicial, sino que basta con acreditar el estado de necesidad del demandante, las posibilidades económicas del demandado y el vínculo biológico entre ambos; situación que encuentra fundamento en los artículos 483, 485 y 486 del Código Civil, dado que de la revisión de nuestro ordenamiento jurídico, no se identifica ningún impedimento legal para la referida acción judicial o que contemple este supuesto de incumplimiento de la obligación alimentaria, como una causal de exoneración o extinción de la misma.

Verbigracia de lo acotado, encontramos un caso que se hizo popular en la prensa nacional y es que, el señor Jorge Pozo, padre biológico de Ethel Pozo Valcárcel, manifestó en los medios de comunicación, que debido a su estado crítico de salud, demandará a su hija, a fin de que le otorgue una pensión alimenticia; y, si bien, en dichos medios le increparon por haber sido un padre ausente y que era injusto que ahora que ella está en una mejor posición económica, él quiera aprovecharse de su patrimonio, él señaló que la ley así lo ampara (Diario Infobae, 2022).

Teniendo en cuenta que nos encontramos ante un Estado Social y Democrático de Derecho, que tiene su fundamento en la garantía de la dignidad de la persona y el respeto de sus derechos fundamentales, es menester desarrollar las implicancias de la obligación recíproca de alimentos que se deben mutuamente los ascendientes y descendientes, basado en los parámetros constitucionales y los límites que deberán regularse para que el ascendiente pueda exigir a su hijo, una pensión alimenticia a su favor.

En ese sentido, partiendo de que la exoneración de los alimentos es una autorización legal, que puede solicitar el interesado, a fin de omitir dicha obligación, por razones previstas y comprobadas, en el presente trabajo,

se analizan los fundamentos jurídicos para regular una causal mediante la cual, el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido con la misma.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma?

1.3. JUSTIFICACIÓN

Dado que la institución de la familia como núcleo de la sociedad, es protegida por nuestro ordenamiento jurídico, también es necesario que se brinden garantías para un óptimo desarrollo de los integrantes de la misma, en ese sentido, la presente investigación busca alcanzar razones jurídicas que determinen y persuadan a los ascendientes, a cumplir con sus deberes y obligaciones, poniendo énfasis en la prestación alimentaria que deben prestar los ascendientes, a favor de sus descendientes y que, en caso de incumplimiento, tampoco se les reconozca su derecho a solicitar una pensión alimenticia a su favor, pues pese a que la propia norma ha considerado que aun tratándose de un alimentista indigno, subsiste su derecho a solicitar alimentos¹¹, debemos tener en cuenta que ningún derecho es catalogado como absoluto y si inicialmente, el ascendiente incumplió con dicha obligación, posteriormente, el descendiente también debería omitir la misma.

Así pues, la presente investigación tiene suma relevancia para los miembros de la institución jurídica de la familia, dado que los alimentos

¹¹ Artículo 485 del Código Civil: El alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.

son necesarios para el óptimo desarrollo en cada etapa de su vida, por lo que, se busca persuadir a los progenitores, para que cumplan con su obligación alimenticia y solo así, posteriormente, puedan exigir lo mismo a sus descendientes; en consecuencia, al configurarse dicho cumplimiento, como un requisito, contribuirá a tener una cultura de mayor responsabilidad paternal y permitirá que ambas partes vean satisfecho su derecho a los alimentos y los demás derechos que de este derivan.

Como señalamos, el artículo 485 del Código Civil, sanciona en diferente grado, al ascendiente que no cumplió con el deber alimenticio a favor de su descendiente, limitándolo a exigir solo aquello que será necesario para subsistir; empero dicho apartado normativo no guarda relación con el criterio de reciprocidad de los alimentos, toda vez que, ¿cómo se puede reconocer que el ascendiente tiene derecho a solicitar lo estrictamente necesario para subsistir, cuando no dio ni siquiera ello, a favor de su descendiente? Dado que, a todas luces, dicho supuesto resulta injusto y no se satisface el derecho a los alimentos de ambas partes, la presente investigación, halla fundamento y justificación, al ser una problemática que presenta un vacío legal, que encontraría solución al regular una causal, que permita al descendiente, pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido con la misma.

En esa misma línea, otra razón que motiva a desarrollar la presente investigación y consecuentemente, alcanzar la referida propuesta legislativa, es evitar que el descendiente, como principal afectado, esté obligado a acudir con una pensión alimenticia al ascendiente que no hizo lo propio, afectándose, entre otros, su esfera patrimonial.

1.3.1. Justificación personal

El presente trabajo tiene una importancia personal, dado mi interés en la investigación y sobre todo, en el derecho de familia, así como la gran relevancia social que tienen los institutos relacionados con la misma, sobre todo el de los alimentos, que resulta básico para el

desarrollo integral de cada persona en todas sus etapas de vida y sin el cual, se ponen en riesgo los derechos más vitales y fundamentales del ser humano; lamentablemente, no todas las personas gozan de dicho derecho y su situación se torna aún más injusta y reprochable cuando la persona que les negó el mismo, posteriormente, les solicita una pensión alimenticia.

1.3.2. Justificación social

Dado que la familia se constituye como la célula básica de la estructura social, merece especial atención procurar el desarrollo óptimo de cada integrante en todas las etapas de su vida, y uno de los medios para lograrlo, es a través de la satisfacción del derecho de alimentos de cada uno de ellos; empero su carácter indispensable en la vida del ser humano, no es suficiente para que se otorguen sin más requisito que la obligatoriedad legal y el vínculo biológico, porque ello resulta injusto para el sujeto que ahora es obligado a prestar alimentos, cuando en su oportunidad, él no recibió dicha prestación a su favor.

De otro lado, nuestra realidad nacional, evidencia la carencia de una cultura paternal responsable, pues existen muchas personas que crecen sin amparo familiar y sin asistencia alimentaria, por tanto, con la propuesta de ley que aquí planteamos, consideramos que se persuadirá a los progenitores, para que asuman su obligación alimenticia y no dejen desamparados a sus hijos, de lo contrario, cuando posteriormente atraviesen por un estado de necesidad, no podrán exigir que sus hijos, cumplan dicha obligación a su favor. Así pues, de no exigirse que los ascendientes cumplan con la prestación alimenticia a favor de sus hijos, el panorama de abandono familiar, seguirá creciendo exponencialmente y consecuentemente, los menores de edad verán mermados sus derechos, que seguirán siendo afectados en su edad adulta, cuando se afecte su esfera patrimonial por la exigencia impuesta legal y/o judicialmente, de acudir

con una pensión alimenticia a favor de un ascendiente que no hizo lo mismo, de manera oportuna, convirtiéndose en un derecho que, por ser vital para las personas, se torne ilimitado y abusivo.

1.4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo, se encuentra enmarcado en el siguiente ámbito de investigación:

1.4.1. Teórica

Este trabajo se desarrolló dentro de la esfera del Derecho de Familia y el Derecho Constitucional, toda vez que en el mismo se tocaron fundamentos jurídicos que regulan el instituto familiar de los alimentos, así como los derechos fundamentales relacionados con dicha institución, para lo cual también es pertinente estudiar la doctrina del derecho de familia, en lo concerniente a los alimentos y los derechos que le asisten.

1.4.2. Espacial

El ámbito espacial del trabajo tiene un alcance nacional, dado que se estudiaron los fundamentos jurídicos que sustentan la regulación de una causal, mediante la cual, el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido con la misma, lo cual implica el estudio de la normativa vigente en nuestro ordenamiento jurídico nacional.

1.4.3. Temporal

El ámbito de la investigación temporal es implícito, ya que se trabajó con el ordenamiento jurídico vigente.

1.5. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Se procedió a realizar la búsqueda de manera general en el Registro Nacional de Títulos (RENATI-SUNEDU), tomándose en cuenta las principales universidades a nivel nacional, tanto del nivel de pregrado como de posgrado y en dicha búsqueda, no se encontraron trabajos de investigación relacionados directamente con nuestro tema a estudiar; no obstante, estos son los trabajos afines: 1) Tesis titulada “La familia ensamblada en el derecho alimentario del menor en el Distrito Judicial de San Juan de Lurigancho - 2017”, elaborado por Gerson Aldo Ochoa Quiroz en el año 2017, con la finalidad de obtener el título profesional de abogado por la Universidad César Vallejo. 2) Trabajo de tesis denominada “La familia ensamblada y la obligación alimentaria de los padres afines para el menor de edad en el año 2021”, realizado por Juan Carlos García Bazán en el año 2022, con la finalidad de obtener el título profesional de abogado por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.

Asimismo, realizada la búsqueda en el repositorio de la Universidad Nacional de Cajamarca, en específico en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, es preciso señalar que no se encontraron trabajos que coincidan directamente con el tema; sin embargo, existe un estudio investigativo que tiene por título: “Fundamentos jurídicos que hacen viable la obligación alimentaria de los hijos afines para con sus padres afines en el marco de las familias ensambladas en el Perú”, realizada por Yuri Leyda Rojas Saldaña, producto del “XVIII curso de actualización profesional para obtener el título de abogado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas – monografía”, en el cual, se analiza la viabilidad de que los hijos afines acudan con una pensión alimenticia a sus padres afines (no biológicos) que se encuentran dentro de una familia ensamblada, la misma que obedecería a criterios como: la posesión constante de estado surgida entre los padres e hijos afines, y los principios de protección a la familia, reciprocidad, solidaridad familiar y el de protección de personas especialmente vulnerables.

1.6. TIPO DE INVESTIGACIÓN

De acuerdo a cada criterio a seguir, la presente investigación se enmarca en la siguiente tipología:

1.6.1. De acuerdo al fin que persigue

Básica

Una investigación es básica, cuando su finalidad es incrementar el conocimiento doctrinario, dogmático o jurídico sobre un determinado tema. En ese sentido, en este trabajo se estudiaron los fundamentos jurídicos a nivel teórico básico, para determinar una causal de exoneración alimenticia; sin necesidad de trasladar el desarrollo a un campo aplicativo.

1.6.2. De acuerdo al diseño de investigación

En cuanto al diseño de la investigación, nuestro trabajo es descriptivo y propositivo.

A. Investigación descriptiva

Esto implica identificar el problema y al pretender resolverlo, se delimitan sus elementos constitutivos, los interrelaciona y los dota de caracteres jurídicos; la descripción que se realiza se hace de las normas, su eficacia, validez o lagunas en el ordenamiento jurídico. De este modo, la presente investigación es de carácter descriptivo, ya que, en el desarrollo del marco teórico, se estudió, en esencia, la institución familiar de los alimentos, entre otros temas relacionados.

B. Investigación propositiva

Asimismo, una investigación es de tipo propositiva, cuando entre los objetivos trazados se pretende elaborar una propuesta doctrinal, argumentativa o un modelo legislativo que tienda a modificar una ley; es así que, la presente investigación también alcanza un nivel propositivo, toda vez que se ha buscado proponer una disposición normativa que regule una causal de exoneración de alimentos.

1.6.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan

Investigación Cualitativa

Se entiende por investigación cualitativa a aquella en donde el problema y su solución, encuentran sustento en la argumentación e interpretación jurídica; de esta manera, el presente trabajo es cualitativo, porque se estudian datos obtenidos desde una óptica estrictamente teórica conceptual, así, la determinación del problema y su consecuente solución (hipótesis) se sustentan en una investigación dogmática – jurídica.

1.7. HIPÓTESIS

Los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma, son:

- A.** El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente.

- B.** La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia.

- C. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno-filial.
- D. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente.

1.8. OBJETIVOS

1.8.1. Objetivo General

Determinar los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma.

1.8.2. Objetivos Específicos

- A. Examinar el contenido del instituto jurídico de alimentos, en relación con el derecho a la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, a la identidad y a la propiedad del descendiente.
- B. Analizar el carácter recíproco de los alimentos entre ascendientes y descendientes, en relación con la seguridad jurídica, el derecho a la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, a la identidad y a la propiedad.
- C. Determinar la satisfacción del derecho a la identidad filiatoria y la paternidad socioafectiva en relación con el derecho de alimentos.
- D. Identificar la existencia de la afectación del derecho a la propiedad del descendiente, cuando es obligado por ley a cumplir con la prestación alimenticia a favor de su ascendiente.

- E. Analizar si en el derecho comparado se ha regulado la exoneración o cese de los alimentos para el ascendiente, en tanto no haya cumplido con la obligación alimenticia a favor de su descendiente.
- F. Proponer la regulación de una causal, mediante la cual, el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último haya incumplido con la misma.

1.9. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.9.1. Genéricos

En el presente trabajo se utilizaron los métodos que a continuación se precisan:

A. Método Inductivo-deductivo

Este método se aplicó en este trabajo, en primer término, para la comprensión genérica de los temas conceptuales que se trataron en el marco teórico y, por otro lado, a partir de estas, establecer y deducir la hipótesis a partir de dichas generalizaciones.

B. Método analítico-sintético

Por su parte, también se aplicó el método analítico-sintético, ello, con la finalidad de analizar todas las bases teóricas relacionadas al tema central, tales como el instituto jurídico de alimentos, sus características, principios, y los fundamentos jurídicos por los cuales se deberá regular como causal de exoneración alimenticia, el incumplimiento del padre en su debido momento de otorgar con los alimentos hacia su hijo; en ese sentido, la

aplicación del presente método de investigación fue de gran importancia, ya que permitió dilucidar de manera específica, los conceptos relevantes para el desarrollo del tema.

1.9.2. Propios de Derecho

Por la propia naturaleza del presente trabajo, dado que se enmarca dentro de la rama del derecho, se hicieron uso de los métodos que caracterizan a este campo, estos son:

A. Método dogmático – jurídico

Este método propio del derecho se ha utilizado en la medida que, en esta investigación, se argumentaron e interpretaron las razones por las cuales considero que se debe regular una nueva causal de exoneración de la pensión alimenticia.

B. Método Hermenéutico

Este clásico método jurídico fue aplicado con la finalidad de interpretar la razón de ser de las normas, los derechos y los principios que regulan el instituto de los alimentos, esto, en aras de identificar si se debe regular una causal de exoneración, cuando el padre ascendiente no acudió en su oportunidad a sostener alimentariamente a su hijo.

C. Método argumentativo

Según lo indicado por Perelman (1989), el método argumentativo consiste en el estudio de las técnicas discursivas que permiten provocar o aumentar la adhesión de las personas a las tesis presentadas para su asentimiento. Así, en el presente trabajo de investigación, la argumentación es de gran utilidad, puesto que, se han expuesto razones para determinar los

fundamentos jurídicos que permitan regular la causal de exoneración propuesta.

1.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

Los métodos de investigación para ser operativizados, necesitan de otros materiales investigativos, estos son las técnicas e instrumentos, las cuales fueron utilizadas conforme se detalla a continuación:

1.10.1. Análisis de textos

Se ha utilizado esta técnica, con el propósito de obtener información de fuentes escritas, mismas que desarrollan aspectos teóricos relacionados a la figura de los alimentos y así como los principios y derechos a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad y el derecho a la propiedad.

1.10.2. Recopilación y análisis documental

Con esta técnica se recopilaron los datos más relevantes de la doctrina especializada en derecho de familia y derecho constitucional, a fin de dilucidar el planteamiento del problema. En la presente investigación, se utilizaron como instrumentos, las fichas bibliográficas que sirven para la recolección y anotación de la bibliografía de estudio, pues se extrajo y tomó nota de las principales ideas y conceptos, de libros y otras fuentes bibliográficas, respecto al instituto de los alimentos; asimismo, se utilizaron las fichas hemerográficas, que son anotaciones que contienen la información más importante del periódico o revista que se utiliza para juntar la información de un trabajo de investigación; se utilizó también, la ficha hemerográfica para anotar información de las principales revistas de derecho que existen en nuestro país, en las que se ha estudiado el tema planteado.

1.10.3. El discurso

Con la finalidad de utilizar mejor los métodos propios del derecho como el argumentativo y el dogmático, se utilizó la técnica del análisis del discurso, con la finalidad de alcanzar argumentos y relacionar el texto con el contexto, tomando en cuenta cada institución jurídica que forma parte del tema de investigación.

1.10.4. Instrumentos

Con la finalidad de hacer efectiva la técnica de recolección de información, en la presente investigación se utilizaron las fichas bibliográficas, en cuyos instrumentos se plasmaron las principales ideas, conceptos y teorías de libros y otras fuentes bibliográficas; del mismo modo, empleamos las fichas hemerográficas, mismas que consisten en anotaciones documentales de información resaltante de periódicos o revistas que han tratado respecto de los temas estudiados en la presente investigación; así pues, la ficha hemerográfica se utilizó con el fin de extraer y registrar información de las principales revistas de derecho, tanto nacional como internacional, en donde desarrollaron tratados sobre el tema de alimentos, el derecho a la dignidad de la persona, el derecho a la propiedad, entre otros aspectos que forman parte del este trabajo.

1.11. UNIDADES DE ANÁLISIS

Como unidad de análisis, tenemos al ordenamiento jurídico vigente de nuestro país, precisado a continuación:

1.11.1. Constitución Política del Perú

Art. 1: La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Art. 2: Toda persona tiene derecho: (...) 1: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

Art. 2: Toda persona tiene derecho: (...) 24: A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) c. No hay prisión por deudas. Este principio no limita el mandato judicial por incumplimiento de deberes alimentarios.

Art. 4: La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley.

Art. 6: La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud. Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres. Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. 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.

Art. 70: El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad

pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

1.11.2. Código Civil

Art. 233: La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a la consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú.

Art. 235: Los padres están obligados a proveer al sostenimiento, protección, educación y formación de sus hijos menores según su situación y posibilidades. Todos los hijos tienen iguales derechos.

Art. 424: Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad; y de los hijo e hijas solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

Art. 472: Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

Art. 473: El mayor de dieciocho años sólo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental

debidamente comprobadas. Si la causa que lo redujo a ese 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. 474: Se deben alimento recíprocamente: 1. Los cónyuges. 2. Los ascendientes y descendientes. 3. Los hermanos.

Art. 475: Los alimentos, cuando sean dos o más los obligados a darlos, se prestan en el orden siguiente: 1. Por el cónyuge. 2. Por los descendientes. 3. Por los ascendientes. 4. Por los hermanos.

Art. 481, primer párrafo: Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las necesidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones que se halle sujeto el deudor (...).

Art. 483: El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que no pueda atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad. Tratándose de hijos menores, a quienes el padre o la madre estuviese pasando una pensión alimenticia por resolución judicial, ésta deja de regir al llegar aquéllos a la mayoría de edad. Sin embargo, si subsiste el estado de necesidad por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas o el alimentista está siguiendo una profesión u oficio exitosamente, puede pedir que la obligación continúe vigente.

Art. 485: El alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.

Art. 486: La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 728. En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios.

Art. 487: El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.

Art. 667: Son excluidos de la sucesión de determinada persona, por indignidad, como herederos o legatarios: (...), numeral 7: Es indigno de suceder al hijo, el progenitor que no lo hubiera reconocido voluntariamente durante la minoría de edad o que no le haya prestado alimentos y asistencia conforme a sus posibilidades económicas, aun cuando hay alcanzado la mayoría de edad, si estuviera imposibilitado de procurarse sus propios recursos económicos. También es indigno de suceder al causante el pariente con vocación hereditaria o el cónyuge que no le haya prestado asistencia y alimentos cuando por ley estuviera obligado a hacerlo y se hubiera planteado como tal en la vía judicial.

1.11.3. Código de los Niños y Adolescentes

Art. 6, primer párrafo: El niño y el adolescente tienen derecho a la identidad, o que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Tienen también el derecho al desarrollo integral de su personalidad (...).

Art. 8: El niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y el adolescente que

carecen de familia natural tienen derecho a crecer en un ambiente familiar adecuado. El niño y el adolescente no podrán ser separados de su familia sino por circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlos. Los padres deben velar porque sus hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo integral.

Art. 24: Son deberes de los niños y adolescentes: (...) c). Cuidar, en la medida de sus posibilidades, a sus ascendientes en su enfermedad y ancianidad.

1.11.4. Código Penal

Art. 149: El que omita cumplir con 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 cincuenta y dos jornadas, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial. Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en connivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo, la pena será no mayor 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.

1.11.5. Ley N° 30490 – Ley de la Persona Adulta Mayor

Art. 7, numeral 1, literal b: El cónyuge o conviviente, los hijos, los nietos, los hermanos y los padres de la persona adulta mayor, que cuenten con plena capacidad de ejercicio, en el referido orden de prelación, tienen el deber de: (...) b) Satisfacer sus necesidades básicas de salud, vivienda, alimentación, recreación y seguridad.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. EL INSTITUTO JURÍDICO DE LOS ALIMENTOS

2.1.1. Evolución histórica

Dada la influencia del derecho romano en nuestro ordenamiento, cabe señalar, que el instituto jurídico de los alimentos, como prestación económica (dinero o especie), ha sido reconocido inicialmente en la etapa del emperador Justiniano. Así, según Varsi (2012), en la Antigua Roma, la figura del padre de familia ostentaba un poder absoluto que, con influencia del derecho cristiano, comprendía prerrogativas tales como el *ius exponendi*, el *ius vendedi* y el *ius et necis*, que le concedían no solo facultades sobre quienes se encontraban bajo su dominio, sino también obligaciones a favor de ellos, mismas que desaparecen en la etapa justiniana. Es así que, mientras se encontraba vigente la autoridad del *pater familias*, la protección de los miembros de la familia no resultaba tan intensa como en nuestros días. Sin embargo, en el Digesto, se hace referencia a una respuesta que podría brindar el emperador hacia la consulta o petición de un juez o un ciudadano (rescripto), en la que se determinaba que los parientes se debían alimentos mutuamente. Es así que, en el derecho romano, se reconocieron los derechos de alimentación, vestido, vivienda y gastos médicos a favor de los hijos, nietos, descendientes emancipados e incluso, mutuamente a los ascendientes de estos últimos.

En atención a dicha evolución, un antecedente histórico y normativo que se conoce en el Perú, es el Decreto del 13 de noviembre de 1821, el cual fue emitido por el ministro Hipólito Unanue y constituye el primer hito que da el origen normativo al derecho de los alimentos, en el comienzo de nuestra etapa republicana. Dicho Decreto estableció que la principal fuente de protección para los recién nacidos abandonados, era proporcionada por la máxima autoridad,

quien los confiaba a la divina Providencia, apenas las madres los abandonaban en las casas de Misericordia. Tal regulación tenía como finalidad que el Estado se obligue a prevenir y aliviar los sufrimientos de los menores de edad, atendiendo y proveyendo de alimentos necesarios para su subsistencia (Varsi, 2012).

2.1.2. Concepto

El origen del vocablo alimentos, proviene del latín *alimentum* o *ab alere*, que significa nutrir, alimentar y, conforme a lo establecido en la Enciclopedia Jurídica Omeba, los alimentos, concebido desde la óptica del derecho de familia, es el derecho que tiene una persona aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra, y se puede originar por ley, declaración judicial o convenio entre las partes; su finalidad es atender la subsistencia de quien lo necesita, en tanto, habitación, vestido, asistencia médica, educación, instrucción, entre otros (Chunga, 2022).

Los alimentos forman parte del derecho de familia y se constituye como un instituto primordial que permite la subsistencia y el sostenimiento de los integrantes del grupo familiar; en esa misma línea, se entiende como alimentos a la satisfacción de las necesidades vitales de una persona, que comprende aspectos materiales como la comida, vestido, entre otros, así como el aspecto espiritual, esto es, la educación, entretenimiento y recreación, las cuales son de vital importancia para el que una persona alcance un óptimo desarrollo ético, moral e intelectual; siendo que, el Derecho Natural concibe como ley de las especies animales superiores, el alimentar a la prole, por ser un deber moral (Varsi 2012).

En la misma línea conceptual, la profesora Jarrín (2019), define a los alimentos como la asignación de una suma de dinero hacia una

persona a fin de que pueda satisfacer sus necesidades básicas, que permitan su protección y subsistencia, la cual se da a consecuencia del vínculo entre un hombre y una mujer o de la relación y deberes existentes entre los miembros de una familia; es decir, la titularidad de quien debe obtener alimentos, yace en el parentesco en la clase y grado señalados en la ley.

2.1.3. Naturaleza jurídica

En estricto, se considera que el derecho a los alimentos es de naturaleza *sui generis*, toda vez que se trata de una institución de carácter muy particular, distinta de otras formas de obligaciones legales, el mismo que está revertido de contenido patrimonial y tiene una finalidad personal, todo ello, directamente ligado a un interés superior familiar. Por otro lado, al instituto de los alimentos le alcanza una relación patrimonial, esto es, que debe existir un sujeto denominado acreedor, quien puede exigir a otro sujeto denominado deudor, el cumplimiento de una prestación económica catalogada como concepto de alimentos; en efecto, se puede determinar que los alimentos contienen una relación patrimonial de crédito-debito (Chunga, 2022), en este punto, cabe aclarar que para efectos de la presente investigación, el sujeto que asume el rol de deudor, es denominado alimentante y quién asume el rol de acreedor, es denominado alimentista. Así pues, se identificaron dos teorías al respecto, las cuales son:

A. Tesis patrimonial

Esta teoría hace referencia a que los alimentos son susceptibles de valoración económica, Según Messineo, citado por Chunga (2022), “el derecho alimentario tiene su naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible” (p. 166). No obstante, actualmente, esta noción ha sido superada, puesto que el derecho de alimentos no se limita únicamente al contenido patrimonial, sino

que se extiende al carácter extrapatrimonial o personal (Chunga, 2022).

B. Tesis extrapatrimonial

En esta postura, que es la adoptada por nuestro ordenamiento jurídico, Chunga (2022) nos indica que Ruggiero, Cicuy y Giorgio, consideran que bajo fundamentos éticos y sociales, se concibe a los alimentos como un derecho personal, en el que el alimentista no tiene intereses económicos, pues la prestación que percibe no tiene como finalidad el aumento de su patrimonio, ni hacer las veces de una garantía para los acreedores, sino que se presenta como una manifestación personalísima del derecho a la vida.

2.1.4. Aspectos normativos

Partiendo desde un marco constitucional, en el artículo 6 de nuestra carta magna, se regula que la política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables, asimismo reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir, a su vez, establece que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos.

El artículo 472 del Código Civil, establece un concepto bastante preciso de los alimentos, regulando que: Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto.

Por su parte, el artículo 474 del mismo instrumento normativo, determina qué sujetos del grupo familiar están obligados a prestarse

alimentos de manera recíproca; así, dicho dispositivo normativo regula que: Se deben alimentos recíprocamente: 1.- Los cónyuges. 2.- Los ascendientes y descendientes. 3.- Los hermanos.

2.1.5. Fuentes

Las fuentes más resaltantes del instituto jurídico de los alimentos, son la ley y la autonomía de la voluntad, pues según Canales (2013), la ley, es la fuente principal, que establece quiénes deben brindarse alimentos mutuamente y bajo qué orden de prelación, apoyándose para ello, en las instituciones del parentesco y el matrimonio. Asimismo, esta fuente contempla los presupuestos y criterios para fijar la obligación alimentaria, que suelen ser: el estado de necesidad del alimentista y la capacidad económica del alimentante; los cuales deben ser considerados de manera conjunta y equitativamente, esto es, sin promover la dependencia económica absoluta del alimentista y a su vez, sin poner en riesgo la subsistencia del alimentante. Cabe resaltar que estos criterios son dinámicos y varían según las circunstancias de las partes, por lo que, deben estar en constante evaluación, a fin de no afectar negativamente la obligación alimenticia. Por su parte, la autonomía de la voluntad, como fuente secundaria de este instituto, tiene su base en instituciones como el contrato de renta vitalicia, el legado de alimentos, la herencia voluntaria, entre otros.

A. La ley

Esta fuente es la más determinante, dado que, para exigir alimentos, debe existir algún dispositivo legal que avale dicho pedido; en este caso, dicho instrumento normativo es el Código Civil. Así pues, la norma impone los alimentos a determinados sujetos, por diferentes causas, teniendo como sustento de naturaleza ética, el deber de asistencia y solidaridad para la conservación de la vida, salud e integridad de la persona (Varsi, 2012).

Sobre el particular, Varsi (2012) brinda los siguientes alcances: el artículo 475 del Código Civil, señala que la obligación alimenticia tiene su origen en vínculos de parentesco o matrimonio e incluso pese a la disolución de este último, dicha obligación se mantiene vigente entre los ex cónyuges si se presentara una situación de indigencia y extrema necesidad, de conformidad con el artículo 350; por su parte, la invalidez del matrimonio se rige por las reglas del divorcio, artículo 281. Ahora bien, en el artículo 415, se contempla el caso del hijo alimentista, cuyo fundamento reposa en el compromiso adquirido con la mujer con la que se mantuvo relaciones sexuales, por lo que, la obligación alimenticia no es a título de compensación, sino para el sustento del presunto hijo. Mientras que, en el caso de los convivientes separados, el artículo 326, establece la obligación de brindar alimentos a la parte abandonada, a fin de asegurar su subsistencia ante situaciones de dificultad que le impidan atender sus necesidades básicas, después de finalizado el vínculo.

Asimismo, legalmente se han reconocido otras obligaciones alimenticias originadas bajo determinados supuestos de hecho, entre las cuales, Varsi (2012) resalta que el Código Civil, mediante el artículo 870, faculta a las personas que hayan residido en el hogar del fallecido o hayan sido mantenidas por él, puedan permanecer en dicho ambiente hasta tres (3) meses después del deceso. Sobre las instituciones de amparo familiar, en el artículo 526 de la misma normativa, se establece que el tutor tiene el deber de brindar alimentos y educación al menor, según su situación, así como protegerlo y velar por su bienestar integral; en el mismo sentido, los artículos 568 y 576 del mismo, atribuyen dicha obligación al curador. Ambas figuras deben cumplir con la prestación alimenticia, bajo sanción penal. Por otro lado, en el caso de violencia sexual, el agresor tiene la obligación de brindar

alimentos a los hijos concebidos como consecuencia de dicho delito, de conformidad con el artículo 178 del Código Penal, siendo esta una medida especial en los delitos contra la libertad sexual, aplicando a su vez, las normas pertinentes del Código Civil, así pues, queda claro que se aplican las disposiciones relativas al hijo alimentista.

B. La autonomía de la voluntad

Asimismo, los alimentos también pueden establecerse por acuerdo entre las partes, en donde resalta la fuente de la autonomía de la voluntad, que viene a ser una fuente secundaria o subordinada; de esta manera, las personas se imponen obligaciones alimentarias sin necesidad de estar obligadas por la ley, mediante un pacto o también a través de una disposición testamentaria (Varsi, 2012).

2.1.6. Dimensión

Los alimentos se entienden en una doble dimensión: como derecho y como obligación, asimismo se sustenta en el vínculo legal derivado del parentesco entre cónyuges, padres e hijos y hermanos; también encuentra contenido en el estado de necesidad del alimentista, quien requiere atención por no poder ejercer su manutención de manera autónoma; así como, en la posibilidad económica del alimentante, quien debe tener los recursos suficientes para atender el requerimiento del alimentista, sin poner en riesgo su propia subsistencia; y también en la proporcionalidad de su fijación, la misma que debe corresponder a un criterio razonabilidad, según el caso en concreto, es decir, los alimentos no pueden ser utilizados para obtener ganancias o participar en el patrimonio del alimentista, sino únicamente para cubrir y satisfacer sus necesidades de sustento y manutención (Varsi, 2012).

En cuanto a los alimentos entendido como un derecho, a decir de Hawie (2020), quien, a su vez, cita a la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura - ONUAA, o más conocida como FAO, indica que, según su naturaleza y los espacios donde se ejercen, los derechos cuentan con una serie de dimensiones, entre otros aspectos que permiten delimitar el ámbito de la tutela sobre el derecho de alimentos como derechos humanos. Asimismo, se deben considerar posiciones institucionales como la FAO, que señala que toda persona humana tiene el derecho fundamental a una adecuada alimentación, así como a no padecer hambre, a decir de las normas internacionales de derechos humanos; es decir, el derecho a la alimentación, el cual comprende aspectos cuantitativos, cualitativos y de aceptabilidad cultural. El derecho de alimentos, es un derecho fundamental, principalmente para un menor de edad, puesto que le permite ejercer otros derechos que dependen del mismo, así como los demás aspectos de su desarrollo, que brindan sustento a su proyecto de vida.

Por otro lado, según Varsi (2012), en cuanto a los alimentos, concebidos como obligación, tenemos las siguientes subdivisiones: a) Aquella donde la atención de las personas en estado de necesidad se produce de manera exclusiva dentro del círculo familiar, a partir de una obligación jurídica. b) La segunda, implica que la prestación alimenticia es una obligación que le corresponde al Estado, quien toma a su cargo la asistencia de personas en condición de indigencia, por medio de pensiones de jubilación, subsidios a la población de la tercera edad, al desempleo y similares. c) Busca establecer un acercamiento entre el obligado y el necesitado, cuyas líneas de enlace se determinan según el orden de prioridades, lo cual explica que algunas legislaciones consagren la relación alimenticia, no solo entre padres e hijos, sino que incluyen a los suegros, el yerno, la nuera, e incluso a extraños.

2.1.7. Clasificación

Los alimentos, de acuerdo a su origen, se clasifican en: voluntarios, legales y resarcitorios; los primeros, llamados también convencionales, se originan cuando existe una manifestación de voluntad, la misma que puede ser *inter vivos*, cuando en virtud de un contrato se establece una obligación alimentaria con la finalidad de favorecer a un tercero, como por ejemplo renta vitalicia o donación ordinaria; asimismo puede ser *mortis causa*, cuando el testador constituye un legado o herencia con el objeto de brindar alimentos a una persona. Los legales, son aquellos que derivan directamente de la ley, sin intervención de la autonomía de la voluntad de las partes, estos alimentos comprenden a aquellos que se deben los cónyuges, ascendientes y descendientes, abuelos, nietos, hermanos, los concubinos y otros que la ley señala. Por último, los resarcitorios son aquellos que tiene como finalidad, indemnizar a la víctima de un hecho ilícito, tal y como sucede con el conviviente perjudicado con el abandono de su pareja (decisión unilateral), en donde el juez puede fijar una pensión de alimentos, a favor del conviviente que ha sufrido dicho abandono y no puede atender, por sí mismo, sus necesidades (Varsi, 2012).

Ahora bien, por su amplitud, presentan otra clasificación: alimentos necesarios y congruos; entendiéndose por necesarios a los indispensables para la satisfacción de las necesidades primarias o básicas, indispensables para el sostenimiento de la vida; mientras que los alimentos congruos, también llamados civiles o amplios, son aquellos también indispensables, pero para vivir o subsistir modestamente, en base a la posición social de cada persona, ya que estos se fijan conforme al rango o condición de las partes. (Varsi, 2012).

Para entender mejor la clasificación de los alimentos de acuerdo a su amplitud, el tratadista Varsi (2012), tomando en cuenta lo dispuesto en nuestro Código Civil, indica que el artículo 472, regula de manera implícita a los alimentos congruos, puesto que se hace referencia a la situación y posibilidades de la familia, mismos que se distinguen de aquellos que son estrictamente necesarios para la subsistencia y que, según los artículos 473 y 495, se les reduce la prestación alimenticia en casos de indignidad, desheredación y por encontrarse en situación de incapacidad física y mental a causa de su inmoralidad. Es así que, los niños y adolescentes son acreedores de alimentos congruos y no de alimentos estrictamente necesarios, puesto que, de ser así se afectaría el principio del interés superior y su derecho al pleno desarrollo.

Otro criterio de clasificación es según su forma, es decir, según la relación en el tiempo en que deben otorgarse; así tenemos: los temporales, tal y como sucede en el caso de la madre, cuando se otorgan por gastos del embarazo, entendido desde la etapa de la concepción hasta el posparto; por otro lado, están los provisionales, que se otorgan de manera provisoria, cuando se presenten razones justificadas o de emergencia, mismos que son definidos mediante sentencia que ordena y fija el pago de una pensión o asignación provisional, hasta esperar la fijación de la pensión definitiva, verbigracia, la asignación anticipada que se fija en el auto admisorio de un proceso de alimentos, la misma que es provisional y de emergencia, puesto que se debe satisfacer de manera urgente las necesidades de quien los pide, hasta definir la pensión final; y los definitivos, cuando se otorgan en forma periódica, concluyente y fija; no obstante, esta puede variar de acuerdo a la modificación de las necesidades del alimentista y las posibilidades económicas del alimentante, situación que debe ser evaluada, siempre que el interesado lo pida (alimentista o alimentante, según requiera disminución, exoneración o aumento) (Varsi, 2012).

2.1.8. Características

Ahora bien, tanto en la doctrina como en la propia ley, se han señalado algunas características de este instituto jurídico, desde su noción como derecho, las cuales son: los alimentos tienen carácter personalísimo, orientados a garantizar la subsistencia de una persona como miembro de la familia; es intrasmisible, pues la necesidad del alimentista y el derecho que se le reconoce no puede transmitirse a otra persona; es irrenunciable, ya que es ajeno a todo comercio y hacerlo significaría desamparar al alimentista y abdicar por su derecho a la vida; es intransigible, es decir no puede ser materia de transacción, por la importancia de su otorgamiento; incompensable, ya que el alimentante no puede oponer en compensación al alimentista, lo que este último le debe, por otro concepto; inembargable, ya que no puede ser embargado lo que está destinado a la subsistencia del alimentista; imprescriptible, pues la acción de solicitar los alimentos no se extingue, mientras exista el derecho y el estado de necesidad; y, es circunstancial y variable, toda vez que, es susceptible de cambios, según la variación de la situación del alimentista y/o del alimentante, de aquí que la ley regula las acciones judiciales de reducción, aumento, exoneración o extinción de los alimentos (Varsi, 2012).

Así pues, en el artículo 474 del Código Civil, se hace referencia a la reciprocidad de la obligación alimenticia, que constituye como una de las características más importantes de este instituto (Varsi, 2012). Además, resalta que este carácter es singular, ya que no se encuentra dentro del ámbito general de las demás obligaciones legales, las cuales siempre tendrán únicamente al acreedor y al obligado; mientras que, en este caso particular, hablamos de una obligación alimenticia mutua entre los cónyuges, quienes se deben alimentos entre sí; asimismo, entre hijos y padres, esto es, que ante un estado de necesidad de estos últimos, los hijos deben brindar alimentos a sus

progenitores que inicialmente cumplieron con su deber alimentario a su favor. En ese orden de ideas, esta obligación es de carácter dinámico y los familiares se constituyen como potenciales acreedores y/o deudores, según las circunstancias variables del acreedor y del obligado, por lo que, el alimentante de hoy, puede ser el alimentista de mañana.

En esa misma línea y según lo definido en el glosario del presente trabajo, debemos precisar que se entiende por reciprocidad a la forma mutua de trato en igualdad de condiciones, es decir que ambos sujetos, tanto el ascendiente como el descendiente, cuando las necesidades de cada uno lo ameriten, deben recibir alimentos, cuidado, protección y apoyo mutuo, bajo condiciones óptimas y correspondientes a las que recibieron en su momento, auxilio que se manifiesta en el cumplimiento oportuno de alimentos cuando el alimentista lo requiera, pero a su vez, también deben cumplir con dicha obligación.

Es importante distinguir la obligación alimenticia de la pensión, pues esta última implica la concreción efectiva de dicho deber. Así pues, las características de este instituto se establecen, con base en el obligado, es decir, en el alimentante y son: personal, recíproca, variable, intransmisible, irrenunciable, incompensable, divisible, mancomunada y extingible (Varsi, 2012).

Es preciso desarrollar que, la obligación alimenticia es personalísima, porque corresponden a una persona por su sola condición humana; es variable, porque cambia según las necesidades o posibilidades de los sujetos, pudiendo presentarse el aumento, reducción, exoneración o extinción de la misma; es recíproca o mutua, ya que se presenta entre personas que comparten vínculo entre sí; es intransmisible, puesto que la obligación no puede ser objeto de transferencia o cesión

inter vivos, asimismo, puede extinguirse, con la muerte del alimentante o alimentista; es irrenunciable, dado que el deber de alimentar es impuesto por el Estado a través del legislador, basados en criterios de humanidad, solidaridad y protección de la vida humana y dignidad de las personas; es incompensable, porque no se puede extinguir por obligaciones de otra naturaleza que haya asumido el alimentista; es divisible y mancomunada, en la medida que existan varios obligados alimentarios a favor de un mismo beneficiario, aquí la obligación que recae sobre todos estos deudores, se prorratea entre estos, siempre que estén en la obligación directa de cumplirlos, esto es, una obligación mancomunada no solidaria, en donde cada obligado se hará cargo únicamente de su porcentaje derivado del prorrato de la obligación (Varsi, 2012).

2.1.9. Fundamentación

Del mismo modo, la obligación de prestar alimentos, encuentra fundamentación en el instituto de la filiación; esto es en la relación paterno filial, que se deriva de la procreación; en tanto, al no solamente derivarse de la patria potestad (catalogado como otro instituto familiar), cuando los padres hayan sido privados o suspendidos del ejercicio de este instituto, la obligación alimentaria subsiste (Gómez, 2014); ello, conforme a lo regulado en el artículo 470 del Código Civil¹².

A su vez, Rojas (2009), ha mencionado que resulta incuestionable que, en sus primeros momentos de vida, el ser humano no es capaz de ejercitar sus derechos ni de satisfacer por sí mismo sus necesidades básicas, adquiriendo habilidades con el transcurrir de los años y de acuerdo con las circunstancias, a fin de lograr suministrarse de los medios necesarios que le permitan alcanzar el desarrollo

¹² Artículo 470 del Código Civil: La pérdida, privación, limitación o suspensión de la patria potestad no alteran los deberes de los padres con los hijos.

integral que requieren. Así, desde esta perspectiva se generan obligaciones tanto de carácter legal, como de carácter moral, que compromete a que determinados parientes tengan el deber de ayudarse económicamente entre sí; por ello, el derecho, al ser un conjunto de normas destinadas al regular la convivencia de los individuos de una sociedad, determina los límites de la referida obligación, con la finalidad de que las personas garanticen su supervivencia, lo cual justifica un estado de necesidad que requiere inmediata atención.

En esa misma línea, Varsi (2012) ha señalado que la vida constituye el bien de primer orden jurídico que posee una persona, por lo que el interés primordial que tiene es su conservación, así como la necesidad de procurar los medios para ello. De este modo, los ordenamientos jurídicos se encuentran compuestos por leyes que establecen mandatos que tienden a garantizar los bienes vitales, satisfacer los intereses de estos y suministrar de herramientas que permitan obtener instrumentos de conservación; no obstante, tales preceptos normativos no dejan de ser herramientas esporádicas que, en conjunto con obligaciones específicas, no son suficientes para asegurar dichos bienes en todo momento. En el Derecho de familias, los alimentos constituyen una institución primordial, puesto que permiten la subsistencia de sus integrantes, lo cual reviste de vital importancia al derecho alimentario, ya que representa una institución que permite cubrir el estado de necesidad en el que se encuentra un individuo por ser un derecho fundamental. Su significado es en realidad más extenso que aquel que se puede entender comúnmente por la sola extensión lingüística de “alimentos”, puesto que, no solo hace referencia al sustento, sino que también comprende la habitación, vestido, medicina, educación y recreación dependiendo de la edad del alimentista, todo ello, como parte de una atención integral.

Aunado a ello, debemos precisar que el derecho a los alimentos, encuentra su fundamento en la dignidad de la persona humana, la cual procura alcanzar las mejores condiciones de vida y, justamente para procurar concretar dicho valor supremo, es necesario que cada persona cuente con los medios básicos para su desarrollo, así pues, los alimentos cobran vital importancia al determinar que los individuos tienen el derecho irrevocable e imprescriptible de disponer la realización de su proyecto de vida junto a sus familias en la tierra que les dio su origen – y quizás antepasados –, comunidad, cultura, idioma y forma de ser (Rafael, 2021).

Desde la óptica de la filosofía jurídica, el fundamento de los alimentos parte del reconocimiento de dos corrientes en específico, que señalan lo siguiente:

La obligación alimenticia en su ser, aparece para los iusnaturalistas del constitucionalismo, como una obligación natural que preexiste a su reconocimiento por el poder público, sea por medio del mandato legal o judicial, el cual sólo sería un revestimiento de esta obligación prístina, es decir anterior, primera, primitiva y original. Pero ahí no acaba esta filosofía humana, esta obligación en su devenir se encuentra inserta en un orden social natural debidamente ordenado por la providencia, por lo que su alteración trae consigo una anormalidad que debe ser reparada para que todo vuelva nuevamente a funcionar de manera correcta. Para los primeros iusnaturalistas los hechos reparadores están representados en el arrepentimiento con obras y el perdón. Para ellos, los derechos humanos son anteriores al Estado y no necesitan su reconocimiento para existir. En lo que atañe a los positivistas legalistas, la obligación alimenticia para ser tutelada penalmente debe ser puesta con indubitabilidad, cuantificado y determinado con seguridad, y para esta corriente la seguridad se halla en la ley y las demás decisiones del poder público lo cual incluyen los mandatos jurisdiccionales, por ello para el positivismo la tutela penal no debe abarcar a la obligación prístina sino sólo a aquella que ha recibido el reconocimiento concreto del Estado sea por medio de una asignación provisional o una sentencia judicial (Oré, 2012, p. 172).

2.1.10. Condiciones para exigir su cumplimiento

El instituto jurídico de los alimentos, puede presentarse como un derecho latente, que se convierte en obligación exigible cuando es solicitada por el alimentista; para lo cual, deben concurrir determinadas condiciones, que deberán acreditarse, estas son: las posibilidades económicas de quién debe prestarlos, las necesidades del acreedor y la norma legal que regula dicha obligación (Hernández, 2022).

Cabe precisar que, de conformidad con el artículo 481 del Código Civil, no es necesario indagar de manera rigurosa cuál es el monto de ingresos del obligado, puesto que es difícil determinar las posibilidades de este, ya que en mucho de los casos, quienes deben prestar alimentos no tienen un trabajo formal, cuyos datos registrados nos permitan conocer el monto exacto de ingresos; para esta problemática y dada la flexibilidad de la norma, el juez puede valorar la capacidad económica del alimentante (Hernández, 2022).

Respecto a que se deberán acreditar las necesidades del acreedor alimentario, como las posibilidades del deudor, Palacio, citado por Gaceta Jurídica S.A. (2015), se pronuncia en relación a la carga de la prueba, indicando que se debe informar a cerca de la capacidad económica del alimentante, aunque sea de forma aproximada, a fin de establecer una base inicial sobre la cual se determinará la pensión alimenticia y a su vez, brindar al demandado la posibilidad de ejercer su defensa y ofrecer las pruebas pertinentes. Si bien, la falta de dicha información, dificulta la determinación del monto de la pensión alimenticia, no es necesaria la presentación de datos exactos sobre sus ingresos, sobre todo, si trabaja de forma independiente. Ante esta situación, es válido utilizar presunciones derivadas de indicios que demuestren la capacidad económica del

obligado, teniendo en cuenta el rubro en que se desempeña, la posesión de bienes y su nivel de vida.

En la misma línea de ideas, el artículo 196 del Código Procesal Civil, establece que, salvo norma legal en contrario, quien afirma los hechos debe probarlos, así como quien los refuta presentando nuevos fundamentos fácticos. En ese sentido, haciendo una interpretación *contrario sensu* del artículo 473 del Código Civil, convenimos que el estado de necesidad del menor de edad, se presume; mientras que, el mayor de dieciocho años debe acreditarlo (Rodríguez, 2018).

En cuanto a los presupuestos para la pensión de alimentos, Gallegos y Jara (2012), citando a Borda, indican que debe demostrarse: a) El estado de necesidad del alimentista, siendo irrelevante el por qué se encuentra en dicha situación, así sea por su propia responsabilidad. Así pues, refiere que incluso el delincuente tiene derecho a ser amparado. Cabe resaltar que los jueces podrán valorar discrecionalmente la conducta del alimentista a efectos de determinar el *quantum* de la pensión alimenticia. Tratándose de cónyuges, la situación es particular, puesto que su actuar deshonesto puede influir en el monto de la pensión, pero no sobre su derecho a solicitar alimentos, el cual cesa, si persiste en dicha conducta. b) Que no pueda obtenerlos por sus propios medios, lo cual implica no brindar asistencia a personas que se encuentran en plena capacidad de trabajar, sino únicamente cuando medie una circunstancia que les impida valerse por sí mismos o se trate de menores de edad o ancianos. Lo cual no aplica para hijos menores de edad, ni esposos declarados inocentes mediante resolución que pone fin al proceso judicial. c) Que el obligado a brindar alimentos tenga capacidad económica para ello, a fin de no poner en riesgo su propia subsistencia. d) Acreditar el vínculo de consanguinidad o

afinidad requerido por la norma, el cual no se exige en casos de donación. e) Verificar el grado de prelación, esto es, que no existan otros familiares más cercanos y con capacidad de cumplir dicha obligación.

2.1.11. Estructura

Su estructura está conformada por dos elementos esenciales: el personal y el material; siendo que en el elemento personal, encontramos a los sujetos que lo componen, es decir, al alimentista y al alimentante; el primero, es la persona a quien se le otorgan los alimentos, el titular del derecho alimentario, a quien se puede identificar como derechohabiente, pretensor o acreedor alimentario; mientras que, el alimentante es el titular de la obligación alimentaria, el encargado de cubrir los gastos de alimentación del beneficiario. Sobre el elemento material, se debe indicar que es la concreción de la pensión alimenticia, el monto que el obligado brinda al beneficiario, que se constituye como una deuda de valor que puede ser: devengada, cuando aún se encuentra pendiente de pago; cancelada, cuando las deudas son pagadas o saldadas; o futura, cuando aún no se ha determinado el monto correspondiente (Varsi, 2012).

2.1.12. Sujetos de la obligación recíproca

Se reconoce como sujetos de la prestación alimenticia, a los obligados a prestarse alimentos de manera recíproca, estos son: los cónyuges, los ascendientes y descendientes y los hermanos; en cuanto a los primeros, el derecho de cada uno se sustenta en el deber de asistencia mutua que se reconoce en el artículo 288 del Código Civil¹³. No obstante, debemos tener en cuenta diversos factores que se pueden presentar cuando se trata de determinar

¹³ Artículo 288 del Código Civil: Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia.

alimentos entre cónyuges, tales como: el principio de igualdad y los roles que cada cónyuge desempeña en el hogar, lo cual implica que quien solicite alimentos, deberá acreditar su estado de necesidad en función a su rol y aporte en el hogar; por otro lado, cuando los cónyuges viven juntos, se confunden las necesidades del hogar con las de cada cónyuge en particular, debiendo considerarse que ambos apoyan al sostenimiento del hogar según sus posibilidades; en el caso de divorcio, se debe tener en cuenta quien es el cónyuge perjudicado; y, ante una separación convencional, corresponde a las partes el convenio sobre la regulación de los alimentos, pero sobre todo la declaración de la existencia o no del estado de necesidad de ambos (Hernández, 2022).

Ahora bien, sobre la obligación alimenticia recíproca entre descendientes y ascendientes, Hernández (2022) señala que los progenitores tienen derecho a los alimentos amplios o congruos, pese a que su estado de necesidad sea producto de su propia irresponsabilidad; prevaleciendo el deber moral de tolerancia y consideración que les deben sus hijos, quienes deben priorizar la obligación alimentaria con sus ascendientes que con sus cónyuges, hijos y hermanos. Cabe señalar que, si estos últimos se encuentran en la misma situación, pueden solicitar alimentos únicamente hasta el límite de lo estrictamente necesario para subsistir. Mientras que, dicho límite aplica a los ascendientes únicamente si incurren en los supuestos de indignidad o desheredación.

En ese orden de ideas, si los hijos tienen el derecho alimentario frente a sus padres, igualmente los ascendientes pueden solicitar a sus descendientes el cumplimiento del mismo, tal como lo establece el artículo 474, inciso 2, del Código Civil. En efecto, por su condición de tal, inicialmente los hijos requieren asistencia alimentaria por parte de sus progenitores, hasta que alcancen la mayoría de edad, salvo que

acrediten seguir estudios con éxito o que subsiste su estado de incapacidad, pero variadas las circunstancias, el ascendiente podría encontrarse en un estado de necesidad e incapacidad que le impida atender sus necesidades básicas, mientras que el hijo podría haber alcanzado una situación económica aceptable que le permita brindar alimentos a sus progenitores, llevándonos a concretar la característica dinámica de la obligación alimentaria, donde el alimentante de ayer (ascendiente) viene a ser el alimentista de hoy, y viceversa. Para ello, consideramos fundamental que se demuestren dos requisitos: a) El estado de necesidad del ascendiente, que debe ser demostrado de manera indefectible, ya que tal presunción solo alcanza a los menores de edad; y b) que el ascendiente haya cumplido con la obligación alimentaria a favor del descendiente, a fin de materializar la característica de la reciprocidad, lo cual implica que el ascendiente alimentista, deberá acreditar que previamente ha cumplido con el pago de la pensión alimenticia a favor del descendiente alimentante, cuando este último se encontraba en estado de necesidad (Canales, 2013).

Por su parte, la obligación de proveerse alimentos entre hermanos, es de carácter unilateral, cuando el acreedor es menor de edad (artículo 93 de Código de los Niños y Adolescentes)¹⁴; y, el carácter recíproco tiene igual tratamiento entre los hermanos consanguíneos de padre y madre y entre los medios hermanos (Hernández, 2022).

2.1.13. Visión en el derecho comparado

La institución jurídica de los alimentos, misma que se encarga de regular todos los presupuestos para satisfacer las necesidades básicas de quien los necesita, se encuentra presente en todas las

¹⁴ Artículo 93, numeral 1 del Código de los Niños y Adolescentes: 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 prelación siguiente: 1. Los hermanos mayores de edad.

legislaciones del mundo, así pues, respecto a su exoneración tenemos los siguientes ejemplos:

A. Chile

El Código Civil de Chile, en el último párrafo del artículo 324¹⁵, regula lo siguiente: Quedarán privados del derecho a pedir alimentos al hijo el padre o la madre que le haya abandonado en su infancia, cuando la filiación haya debido ser establecida por medio de sentencia judicial contra su oposición.

En este extremo, la normativa es categórica al establecer dos causales por las cuales el padre o la madre como ascendientes no podrán solicitar alimentos a sus hijos cuando se encuentren en estado de necesidad. El primero se encuentra referido a la condición de que la madre o el padre abandonaron al hijo en su infancia y justamente cuando más necesitaba del apoyo de sus padres; mientras que la segunda causal es cuando no han reconocido a su hijo y el vínculo de filiación se ha debido establecer por orden del juez. Cabe precisar que ninguna de estas causales se encuentra regulada en nuestro país.

B. Argentina

Por su parte, en el artículo 554, literal a¹⁶ del Código Civil Argentino, se establece que cesa la obligación alimentaria, si el alimentado incurre en alguna causal de indignidad.

¹⁵ Artículo 324 del Código Civil de Chile: En el caso de injuria atroz cesará la obligación de prestar alimentos. Pero si la conducta del alimentario fuere atenuada por circunstancias graves en la conducta del alimentante, podrá el juez moderar el rigor de esta disposición. Sólo constituyen injuria atroz las conductas descritas en el Artículo 968. Quedarán privados del derecho a pedir alimentos al hijo el padre o la madre que le haya abandonado en su infancia, cuando la filiación haya debido ser establecida por medio de sentencia judicial contra su oposición.

¹⁶ Artículo 554 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina: Cesa la obligación alimentaria:

En ese sentido, en esta legislación se regula como causal de cese de la obligación alimentaria, el supuesto de que el alimentado incurra en alguna causal de indignidad. Así, entre las causales de indignidad, reguladas en el artículo 2281 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, referido a los alimentos, tenemos el inciso e), que señala que son indignos de heredar los parientes o el cónyuge que no hayan suministrado al causante los alimentos debidos, o no lo hayan recogido en establecimiento adecuado si no podía valerse por sí mismo. Por lo tanto, en esta legislación se configura como una causal de cese de alimentos, el hecho de no haber suministrado alimentos debidos.

C. Paraguay

En igual sentido, de conformidad con el artículo 263¹⁷ del Código Civil de Paraguay, cesará la obligación alimenticia cuando el acreedor de la misma cometiere algún acto que lo haga indigno de heredar al alimentante.

En este caso, de las causales de cese de la obligación alimenticia, resalta la referida al inciso b) que señala que el alimentista no podrá solicitar una pensión si ha cometido algún acto que lo haga indigno de heredar del alimentante, por lo que aquella conducta se encuentra supeditada a determinar su indignidad por algún acto que lo amerite.

a) si el alimentado incurre en alguna causal de indignidad; b) por la muerte del obligado o del alimentado; c) cuando desaparecen los presupuestos de la obligación. La pretensión de cese, aumento o reducción de los alimentos tramita por el procedimiento más breve que prevea la ley local.

¹⁷ Artículo 263 del Código Civil del Paraguay: Cesará la obligación de prestar alimentos: a) tratándose de hijos, cuando llegaren a la mayoría de edad, o siendo menores, cuando abandonaren sin autorización la casa de sus padres; b) si el que recibe los alimentos cometiere algún acto que lo haga indigno de heredar al que los presta; c) por la muerte del obligado o del alimentista; y a) cuando hubieren desaparecido las causas que la determinaron.

D. Venezuela

A su vez, el Código Civil de Venezuela, en el artículo 284 , regula específicamente la obligación que tienen los hijos, de asistir con alimentos a sus padres, asimismo, dichos alimentos serán necesarios para asegurar el mantenimiento, alojamiento, vestido, atención médica, medicamentos y condiciones de vida adecuados, según su edad y salud, debiendo precisarse que este apartado normativo regula que dicha obligación es exigible en todos los casos en que los padres o ascendientes carezcan de recursos o medios para satisfacer sus propias necesidades o se encuentran imposibilitados para ello.

En esta legislación, no se advierte ninguna causal de cese, ni se regula alguna privación que podrían tener los alimentistas por alguna conducta que hayan podido realizar; observándose, al contrario de otras legislaciones comentadas, que los hijos deben asistir a sus padres y también a los hermanos, lo cual no se encuentra condicionado a ninguna causal; por lo que no es relevante verificar si el padre abandonó a su hijo u omitió prestarle alimentos, así pues, cuando el ascendiente requiera prestación alimenticia, el descendiente estará obligado a cumplir.

E. Brasil

Por su parte, el artículo 1696 del Código Civil de Brasil¹⁸, regula que el derecho a alimentos es recíproco entre padres e hijos, el mismo que se extiende a todos los ascendientes, recayendo la obligación en los más próximos en grado, unos a falta de otros y que, por motivos de indignidad, cesa el derecho del acreedor alimentario¹⁹. Así pues, observamos que se reconoce una amplia extensión del derecho a los alimentos, puesto que

¹⁸ Artículo 1696 del Código Civil de Brasil: El derecho a la prestación de alimentos es recíproco entre padres e hijos y alcanza a todos los ascendientes, recayendo la obligación, en los más próximos, unos a falta de otros.

¹⁹ Artículo 1708 del Código Civil de Brasil, párrafo único: Con respecto al acreedor, cesa también el derecho a alimentos, si tiene un comportamiento indigno hacia el deudor.

comprende a todos los descendientes, ascendientes y hasta a los hermanos, así los de doble vínculo, como los de vínculo unilateral y sin distinguir entre descendencia legítima e ilegítima. No obstante, a diferencia del Código de Argentina, la legislación brasileña no concede derechos ni crea obligaciones alimentarias entre ascendientes y descendientes por afinidad, es decir, la ley no exige la prestación de alimentos entre suegros, yernos o nueras (Jarrín, 2019) y, además, contempla que la condición de indigno, del alimentista, es sancionado con el cese de su derecho a recibir alimentos.

F. Guatemala

Por otro lado, el artículo 289²⁰ del Código Civil de Guatemala, establece los supuestos de cese de la obligación alimenticia, señalando, entre otros, la comisión de injuria, falta o daño grave cometidos por el alimentista, contra el alimentante.

En ese sentido, si el descendiente demuestra que sus padres incumplieron con su obligación alimenticia, cuando este se encontraba en estado de necesidad y que, como consecuencia de ello, sufrió algún daño que afectó su desarrollo físico y/o mental, el derecho alimentario de sus progenitores puede cesar, por la causal contemplada en el numeral 3 del citado artículo.

G. España

Así también, en el numeral 4 del artículo 152²¹ del Código Civil Español, se regula el cese de la obligación alimenticia, cuando

²⁰ Artículo 289 del Código Civil de Guatemala: Cesará la obligación de dar alimentos: 1. Por la muerte del alimentista; 2. Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía; 3. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos; 4. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas; y 5. Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres.

²¹ Artículo 152 del Código Civil Español: Cesará también la obligación de dar alimentos: 1. Por muerte del alimentista. 2. Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia. 3.

el acreedor alimentario, sea o no heredero forzoso, hubiera incurrido en alguna falta que conlleva a la desheredación, el cual, en armonía con el artículo 854 del mismo cuerpo normativo²², señala que, en específico, el incumplimiento de la obligación alimenticia, constituye una causa justa para desheredar a los padres y ascendientes.

En esta legislación, podemos observar que, el supuesto del incumplimiento alimentario de los ascendientes hacia los hijos, está contemplado como una causa justa de desheredación y consecuentemente, como un motivo para que cese su derecho alimentario; lo cual, considero correcto y proporcional, teniendo en cuenta además que, también se ha regulado la misma sanción para los hijos²³.

Como podemos observar, en algunas legislaciones se ha contemplado de manera expresa, una sanción que trasciende el derecho hereditario y permite que incluso, los sujetos que no prestaron alimentos a sus acreedores, sean privados de este derecho, cuando se encuentren en estado de necesidad, lo cual satisface ampliamente el criterio de reciprocidad y el valor de justicia, puesto que, como está regulado actualmente en la

Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia. 4. Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación. 5. Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

²² Artículo 854 del Código Civil Español: Serán causas justas para desheredar a los padres y ascendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 1, 2, 3, 5 y 6, las siguientes: 1. Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el artículo 170. 2. Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo. 3. Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación.

²³ Artículo 853 del Código Civil Español: Serán también justas causas para desheredar a los hijos y descendiente, además de las señaladas en el artículo 756, con los números 2, 3, 5 y 6, las siguientes: 1 Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda. 2. Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

legislación peruana, quién incumplió con dicha obligación, si bien, se encuentra inmerso en las causales de desheredación, por su condición de indigno, su derecho a recibir alimentos, subsiste, si bien, con una restricción de percibir solo lo estrictamente necesario, no se toma en cuenta que el descendiente, ni siquiera tuvo acceso a esa mínima proporción como pensión alimenticia.

En ese sentido y teniendo en cuenta que ya existen antecedentes legislativos en el derecho comparado, considero que se puede adoptar una fórmula legal similar en nuestro país, dado que la realidad nacional de irresponsabilidad paterna y materna, así lo amerita y, el vacío legal y falta de sanción al respecto, impiden que esas brechas de incumplimiento alimentario, disminuyan; asimismo, por criterios de justicia, igualdad y reciprocidad, el ascendiente que no cumplió con la obligación alimentaria, tampoco debería tener expedito el derecho a solicitarlos, cuando se encuentre en estado de necesidad, pues si bien, el derecho a tener alimentos, es vital, de la forma que actualmente está planteada, se torna irrestricto y abusivo.

2.2. LA DIGNIDAD Y EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

El derecho alimentario se encuentra directamente relacionado con el libre desarrollo de la personalidad, el cual es reconocido en el artículo 2.1. de nuestra carta magna²⁴ y refiere que, es la facultad de cada individuo a ser como quiere ser, sin presión externa o injustificada de su entorno, esto es, cumplir con los objetivos trazados en base a su propia voluntad y de acuerdo a sus características personales, con el límite del respeto a los derechos de terceros, la moral y las buenas costumbres. En síntesis, es el

²⁴ Artículo 2, numeral 1 de la Constitución Política del Perú: Toda persona tiene derecho: (...) 1: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

derecho de cada persona para decidir, de manera autónoma, la forma en que quiere vivir (Rafael, 2021).

De esta manera, tanto el derecho a los alimentos, como el derecho a la dignidad humana y el desarrollo de la libre personalidad, no deben interpretarse ni aplicarse de manera restringida, pues esto importaría el retroceso a un ya superado positivismo jurídico; sino más bien, analizados desde el “deber ser”, con las bases y fundamentos que residen en los principios y los valores jurídicos. En ese orden de ideas, es deber del legislador, como fundador de la emisión de normas, armonizar y optimizar todo el ordenamiento jurídico, a fin de garantizar el respeto por nuestra norma fundamental y, asimismo, satisfacer la óptima aplicación de los principios y valores jurídicos como la dignidad humana, la igualdad, la equidad y la reciprocidad.

En palabras del maestro Rubio (1999), si bien la persona es el eje de la sociedad, no debe ser concebida únicamente desde una óptica individualista, pues forma parte de la sociedad y la complementa. Así pues, la sociedad no es simplemente la de individuos, sino que se constituye como un grupo organizado de relaciones humanas diversas, que cada uno adopta por influencia de la misma. En síntesis, cada persona se constituye como tal por su dimensión individual, así como por sus relaciones interpersonales, de manera complementaria.

2.2.1. La dignidad de la persona humana

A decir de los conceptos sobre la dignidad de la persona, como atributo, principio o derecho, primero se debe hacer mención al reconocimiento del ser humano. La persona humana está dotada de componentes físicos tales como cabeza, tronco y extremidades, es decir, una sustancia material; asimismo, cuenta con un sistema circulatorio, respiratorio, digestivo, excretor, endocrino, locomotor y

nervioso, que componen un sistema de órganos; a ello, se suma una capacidad de raciocinio para comprender su entorno y a sí mismo que, en conjunto, le brindan una capacidad de poder discernir y elegir en virtud de los asuntos que guardan relación con su vida, que le permiten sentir emoción, pasión y creatividad, con la finalidad de ejercer vínculos sociales más allá de la defensa, apuntando hacia aptitudes en compañía de los miembros de su familia y semejantes en general. De este modo, la persona humana se compone en una unidad autónoma, única, capaz de distinguirse de los demás, dispuesta a experiencias sociales, culturales, éticas y de justicia, en el ejercicio de su autonomía que le brinda su raciocinio; por ello, se le ha concedido el privilegio de la conciencia de saber quién es, qué aspira ser y cómo debe actuar, puesto que se trata de un ser cuya existencia recae en sí mismo y no en otro individuo, de ahí que se dice que es un establece un fin en sí mismo y no puede ser usado como un medio (García, 2022).

El mismo autor indica que, considerando sus elementos constitutivos (libertad, racionalidad, espiritualidad, sociabilidad), la dignidad es igual para todos y debe respetarse en toda circunstancia, además no debería ser concebida únicamente como un medio para la consecución de determinados fines, puesto que es un valor jurídico superior que no tiene comparación con algún objeto medible en costo o cantidad (García, 2022).

Al referirnos a la dignidad de la persona humana, se debe tener presente que esta es la base y fundamento en la que se sostienen todos los sistemas jurídicos modernos del mundo, pues resulta inaceptable entender los derechos de las personas, desligándose de este valor supremo; así pues, a decir del tratadista Varsi (2011), la dignidad humana rige la idea de la justicia humana, porque en ella

reposa la condición superior del hombre, como ser dotado de razón y sentimiento.

En palabras de Mella (2016), la dignidad como valor supremo implica que es superior a cualquier bien y valor jurídico, por lo que su respeto es el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Por otro lado, Aguila (s.f.) trae a colación lo establecido por el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, señalando que, al incluir los derechos fundamentales en los ordenamientos jurídicos, estos adquieren un carácter valorativo objetivo, brindando mayor garantía de su concreción. Ello implica su respeto en todo el ámbito jurídico, pues la dignidad humana es la base que rige su razón de ser.

En la misma línea, Kant (1921) refiere que todo tiene un precio o una dignidad. Así pues, todo aquello valuable y que puede ser reemplazado por algo similar, tiene un precio; mientras que si no es cuantificable y no existe nada semejante para reemplazarlo, estamos ante un supuesto de dignidad. En ese sentido, cada cosa tiene el valor que la ley le asigna y esta misma, debe procurar dar un valor absoluto y superior a la dignidad del ser humano, cuya base se fundamenta en la autonomía del mismo.

En efecto, cuando nos referimos al individuo como base de la sociedad y se reconoce el objetivo de proteger su dignidad, ello supone dicho respeto por sobre otros fines. Ahora bien, una persona es en esencia igual a la otra, no necesariamente por lo que tiene, ni por lo que hace o produce, sino dicha igualdad está supeditada en tanto la calidad de ser humano, por ello, la solidaridad y el servicio gratuito son básicos en el desarrollo de la sociedad. Del mismo modo

encontramos tal regulación en la Declaración de Derechos Humanos de Naciones Unidas, concebida como fraternidad que se deben los seres humanos (Rubio, 1999).

Ahora bien, como a los hombres se le ha dado el atributo de humanidad, en base a ello es que intrínsecamente poseen dignidad, siendo un elemento constitutivo del ser humano, propio, inalienable y que no se le puede vulnerar, puesto que todo ordenamiento jurídico deberá garantizar su cumplimiento. La dignidad trae como consecuencia que se garantice al ser humano el amplio desarrollo de su personalidad, dado que, a través de la dignidad, se reconoce el derecho irrestricto de vivir de un determinado modo, permitiendo que la persona goce de atributos básicos que le ayuden a organizar su vida de manera responsable. La dignidad también exige que la persona sea objeto de atención decorosa, que posea y otorgue estima, custodia y apoyo; y al ser inalienable, persiste durante toda la vida del ser humano, sin que pueda ser objeto de limitación o privación absoluta bajo ninguna circunstancia (García, 2022).

Entendida la dignidad como propia y exclusiva del ser humano, se puede reconocer que otorga a los individuos, la capacidad de decidir libre y racionalmente, además otorga plena capacidad para definir una identidad y forjar un proyecto de vida, exigencia de custodia, respeto y protección; por ello, su reconocimiento constitucional sienta las bases para el desarrollo de la amplia gama de derechos fundamentales relacionados (García, 2022).

Por su parte, el profesor Atienza (2022), nos indica que no debemos limitar la dignidad a un análisis meramente descriptivo, sino más bien considerarlo desde una perspectiva normativa amplia que sirva como fundamento de otros derechos fundamentales. Asimismo, refiere que surgen dificultades al tratar las consecuencias normativas de la dignidad, puesto que las razones que en ella se

fundamentan, parecen tener un carácter no graduable, como consecuencia de su concepción no difusa: uno pertenece o no a las entidades que poseen dignidad, pero de manera absoluta, sin gradualidad; sin embargo, este carácter absoluto genera dificultades si sostenemos que todos los derechos se fundamentan en la dignidad humana.

No obstante, se precisa que la dignidad no es un valor de carácter superior a la igualdad o a la libertad, más aún, si se entiende a estos últimos como valores o principios en su sentido más profundo; simplemente, son dimensiones distintas de una misma realidad (una misma ley moral) y cada una de ellas, además de estar relacionadas, contienen a las otras. Pero cuando hablamos del atributo del ser humano conocido como dignidad, no se usa para referirse a los derechos que derivan precisamente de esta, a diferencia de lo que en realidad sí sucede con los términos de libertad e igualdad; por lo que, dada esa anotación, es posible afirmar que la dignidad opera como límite (de carácter absoluto) en relación con los derechos de igualdad y de libertad (Atienza, 2022).

Al respecto, en el Expediente 2273-2005-PHC/TC, el Tribunal Constitucional, estableció que la concreción de la dignidad humana es una obligación legal que no se limita a su regulación en el ordenamiento jurídico, sino que requiere el compromiso de las autoridades, así como de los propios individuos, a fin de garantizar y el disfrute de los derechos que se encaminen a su protección y ejercicio. Si bien, no se ha determinado claramente la naturaleza de la dignidad humana, ello no implica derivarla únicamente al ámbito prejurídico o filosófico. Resalta que este concepto, permite establecer una relación entre lo que debería ser y lo que es, garantizando la íntegra realización de cada persona, además

constituye la razón de ser de los derechos fundamentales, que orientan el desarrollo de la doctrina y jurisprudencia pertinente.

En suma, la dignidad humana no es solo un derecho en sí, sino el fundamento de todo derecho fundamental, es la fuente de la que parten e interpretan y se da razón de exigibilidad y contenido a los demás derechos fundamentales, teniendo superioridad ante estos. Incluso, en un hipotético caso de conflicto de derechos, colocar a la dignidad humana en contraposición con otros derechos fundamentales o someterlo a una ponderación, implica siempre preferirla por sobre todos los demás derechos; lo cual, ni siquiera debería ser materia de debate u ocupación, dada su naturaleza de fuente y fin de todos los demás (Chávez-Fernández, 2012).

A. Dimensiones

Este fundamento constitucional, es reconocido en diferentes dimensiones, siendo que, desde la dignidad humana, es factible establecer una relación entre el “ser” y el “deber ser”, asegurando el óptimo desarrollo de cada individuo en el ambiente donde se interrelaciona con los demás. Para ello, se manifiesta desde tres perspectivas: a) como valor; b) como principio y c) como derecho fundamental (Canales, 2010).

En efecto, se entiende a la dignidad humana como valor, ya que es considerado como un elemento pacificador de la convivencia humana; es criterio básico para enjuiciar, analizar o criticar tanto los hechos como la conducta del propio Estado y de sus ciudadanos; y, contiene una eficacia residual, toda vez que esta es invocada en el tratamiento de los derechos fundamentales que no tiene un contenido preciso, así como en la defensa de comportamientos no protegidos. Desde la dimensión como principio, la dignidad humana importa un mandato de optimización y deberá ser cumplida en diferente grado, en base

a las posibilidades reales y jurídicas, siendo asimismo un principio programático. Por último, la dignidad humana también puede ser catalogada como derecho fundamental, en tanto constituye un ámbito de protección y tutela hacia las personas y que les permiten la posibilidad de ejercer su libre desarrollo en la sociedad (Canales, 2010).

Teniendo en cuenta el reconocimiento constitucional de la dignidad, el maestro Atienza (2022), señala que en su aspecto normativo, pueden identificarse dos dimensiones: a) Como fundamento último de los derechos, esto es, como el límite de la moral que implica no concebir a la persona exclusivamente como un medio; y b) que la dignidad se traduce en derechos fundamentales concretos, como los derechos de la personalidad o las garantías procesales.

En el Expediente 2273-2005-PHC/TC, el Tribunal Constitucional, establece que la dualidad de la dignidad humana, genera ciertas implicancias jurídicas: En primer lugar, como principio, opera en el proceso de aplicación y ejecución de los preceptos normativos por parte de los operadores constitucionales, como: a) criterio para interpretar las normas; b) criterio para determinar el contenido esencialmente protegido por la Constitución respecto de algunos derechos en específico; y c) criterio para fijar límites a las pretensiones legislativas, administrativas y judiciales. En segundo lugar, por su calidad de derecho fundamental, requiere que se garantice su protección autónoma. Así pues, cada persona se encuentra facultada a exigir judicialmente la protección y respeto de su derecho a la dignidad humana, cuando esta se vea comprometida o afectada.

2.2.2. El libre desarrollo de la personalidad

Sobre el particular, debemos precisar que se constituye como un derecho fundamental de carácter general, el mismo que permite a los ciudadanos realizar todas aquellas cosas que deseen, teniendo como límite la existencia de prohibiciones que tengan fundamento constitucional en contra del propio derecho en mención; asimismo, al referirnos a los límites entre la libertad humana y el poder político, estos deberán establecerse claramente en la propia constitución.

Es preciso señalar que la libertad “general”, se diferencia de la libertad de una acción en específico. La libertad constituye la independencia de acción y actuación de un individuo, de esta forma, el adjetivo “general” hace referencia al objeto de la libertad, que no es otro que el libre actuar de una persona, no sobre una actuación en específico, como el expresar una idea, trasladarse de un lugar a otro, informar, profesar fe, laborar, sino al proceder, en general, de la persona. Por tales consideraciones, el libre desarrollo de la personalidad, se puede concebir como aquella potestad de la que goza cada individuo para hacer o no lo que le plazca. El objeto de este derecho se caracteriza por no definir qué “acción” garantiza; por lo que, se puede afirmar que mientras la Constitución garantiza la libertad en “acciones específicas”, la libertad general hace lo propio en todo tipo de actuaciones. Siendo así, se concluye que el objeto protegido de este derecho es la acción, debiendo ser excluida la protección de bienes jurídicos (Mendoza, s.f.).

En esa misma línea, Mendoza (s.f.) continúa señalando que este derecho protege acciones mas no bienes jurídicos; sin embargo, es posible que la protección de una acción pueda requerir la protección de algunos bienes jurídicos, siempre y cuando la protección de estos últimos sea necesaria para proteger la acción. El criterio adoptado por nuestra jurisprudencia es un concepto amplio de la libertad

general de actuación, descartando la doctrina que sostiene que el ámbito de protección de este derecho se limita solo al actuar del individuo, como ente espiritual – cultural. Así pues, el concepto amplio incluye no solo este tipo de acciones, sino todas en general, incluso las que carecen de relevancia.

Al referirnos al derecho al libre desarrollo de la personalidad, en principio debemos reconocer que este trasciende del campo jurídico, pues ha sido desarrollado por la psicología, la sociología y por supuesto, por la filosofía. Este derecho, implica un proceso que se presenta en toda la vida del ser humano, en donde influyen un caudal de factores desde su nacimiento hasta su muerte. Ahora bien, desde el ámbito del derecho, el libre desarrollo de la personalidad se encuentra vinculado con otros derechos fundamentales, ya que solamente a través de su eficacia y de la provisión de los medios necesarios, este podrá realizar su verdadero desarrollo. A su vez, la libre personalidad de la persona, se encuentra ligada a tres sistemas: biológico, psicológico y sociocultural; los mismos que deberán desarrollarse de manera conjunta, a fin de concretar la satisfacción íntegra del mismo. Para ello, es necesario que el ser humano pueda ejercer los derechos conexos de manera plena, bajo estándares de igualdad y no discriminación, a fin de desarrollar su proyecto de vida sin trabas jurídicas y con la protección del Estado, quien no debe interferir en el proceso, sino más bien potenciar las capacidades y aptitudes de cada ser humano, quien, en base a sus propios ideales, capacidades y voluntad, sea capaz de formar y desarrollar su personalidad (Villalobos, 2012).

A su vez, citando al Tribunal Constitucional, Sosa (2009) refiere que el derecho al libre desarrollo de la personalidad , asegura una libertad general en las actuaciones de las personas, en cada faceta de su vida, tanto como un ente espiritual, dotado de autonomía y

dignidad, como por su calidad de miembro de un grupo social de seres libres. Cabe resaltar que su finalidad no es proteger todos los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, sino solamente aquellos que están directamente relacionados con el desarrollo del proyecto de vida del ser humano y que no han sido reconocidos como tal en la normativa correspondiente. Resalta que estos espacios de libertad para estructurar la vida personal y social de cada individuo, están exentos de cualquier intervención irracional o desproporcional del Estado, a fin de garantizar el sistema de valores establecidos en nuestra norma fundamental.

No obstante, para el profesor Rubio (1999) este derecho estaba mejor expresado en la carta magna de 1979, como el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad e implica la capacidad de cada persona para poder desenvolverse física, psíquica y espiritualmente a fin de lograr su realización íntegra como ser humano. Resalta que este derecho tiene dos ámbitos de protección complementarios: a) Garantizar el pleno ejercicio de sus facultades en la sociedad. b) Facultar su ámbito de acción encaminado a su desarrollo personal, en ejercicio de sus derechos y cumplimiento de los deberes que la norma exige. Este derecho guarda estrecha relación con: las libertades de conciencia y religión, de opinión y difusión del pensamiento, de creación, de participación en la vida nacional, de identidad, de casarse y formar familia, de proteger su salud, de educación y, sobre todo, con la libertad de trabajar, dado que el trabajo es un instrumento esencial en el proceso de realización de la persona.

A decir del profesor Landa (2017), para ejercer de forma idónea y adecuada el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el ser humano debe tener las facultades psíquicas, físicas y morales indemnes e incólumes; puesto que, solo de esta manera y de

acuerdo con las convicciones, ambiciones y creencias personales sobre el mundo y la sociedad, uno puede desarrollar y concretar su proyecto de vida. A su vez, este derecho se encuentra ligado y coexiste con otros derechos fundamentales, como el derecho a la intimidad que otorga un reservado espacio a cada persona y ayuda a su libre desarrollo; con el derecho a la salud, el derecho a la integridad, el derecho a la dignidad, entre otros.

En ese sentido, tenemos que el derecho al libre desarrollo de la personalidad, se encuentra estrechamente ligado con otros derechos fundamentales y conjuntamente, el ejercicio de unos, satisfacen la concreción de otros; así pues Rubio, Eguiguren y Bernales (2017) sostienen que este derecho permite la auto realización del individuo en todos los aspectos de su vida, permitiendo la libre expresión de ideas, el derecho a educarse, el goce del tiempo libre y recreación, el derecho a la libertad sexual, entre otros.

Sobre el particular, en el Expediente 00032-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional se pronunció señalando que este derecho garantiza una libertad general de acción del individuo en todos los aspectos de su personalidad. Su reconocimiento como derecho fundamental, implica también que el Estado garantice que los poderes públicos no van a limitar la autonomía moral de acción y elección de cada individuo, salvo que exista otro valor constitucional comprometido, cuya protección se alcance únicamente de esta manera, para lo cual, debe verificarse que dicha limitación sea razonable y proporcional.

2.3. EL DERECHO A LA IDENTIDAD

A medida que el ser humano, va desarrollándose, es normal que surja la siguiente interrogante: ¿quién soy?, que no tiene una respuesta única, sino que se vincula a determinar su condición de persona, sus características, identificar de dónde viene, su ámbito y otros aspectos relacionados, que permitan dar el alcance más completo a todo lo que identifica a una persona, en su mayor amplitud y que, a su vez le permite diferenciarse de los demás sujetos de la sociedad. Cabe indicar que el derecho a la identidad, comprende diversos elementos de identificación y distintos contenidos para cada uno, así tenemos: la identidad individual, que sirve para distinguirse de los demás, la identidad familiar, que contiene las normas, tradiciones y costumbres propias de cada grupo familiar; y la identidad psicológica, en la que se destacan, entre otros, aspectos como: el sexo, raza, cultura, religión, familia, creencias particulares; todo lo cual, en conjunto, hacen de una persona, un ser exclusivamente único, singular e irrepetible. Así, cada individuo, en tanto ser humano, tiene derecho a que se le reconozca y defina en su verdad personal, sin modificaciones, distorsiones o falseamientos de sus propios atributos (Varsi, 1999).

Continuando, el maestro Fernández (2005), indica que la identidad del ser humano permite que este sea consciente que su existencia es distinta a la de los demás. La singularidad o la condición de ser uno mismo de cada persona determina su propia verdad personal. Cada persona presenta ciertas singularidades tales como atributos, cualidades, virtudes, defectos, vicios, ideología, profesión, creencias folisóficas y religiosas, convicciones políticas, así como conductas y acciones que representan atributos exclusivos de cada individuo. De esta forma, cada persona ostenta sus propias experiencias, así como su particular proyecto de vida.

Sobre el particular, la tratadista Paula Siverino (2010), nos brinda un alcance conceptual del derecho a la identidad, señalando que se trata del

derecho a la propia biografía, pero principalmente, es el derecho a ser reconocido por el otro por ser quién se es, pues si bien, la vida del ser humano está dirigida a autoconstruirse, adquiriendo una identidad en el proceso, no es una identidad plenamente intrínseca, puesto que la libertad de consciencia perdería sentido al quedar limitada a la esfera íntima de cada ser. Esto pasa, ya que el ser humano no solo existe, sino también coexiste, de este modo, el humano está consigo mismo, con los demás y con el mundo.

Este derecho conlleva al reconocimiento de un conjunto de caracteres y peculiaridades que permiten individualizar a la persona, implica el derecho a ser uno mismo y no otro y, teniendo en cuenta que conlleva también la determinación de la identidad familiar, dentro de esta encontramos a la identidad que se produce por la filiación, es decir, con el padre y madre. El derecho a la identidad no se limita a otorgar exclusividad solamente al hijo, sino este derecho importa ser un patrimonio individual que se le atribuye a cada integrante de la familia; dicho, en otros términos, se dice que una persona tiene derecho a la identidad, cuando esta tiene derecho a que se le conozca como es, sin alterar, desfigurar, falsear, distorsionar o desnaturalizar sus atributos que le distinguen de los demás (Varsi, 2013).

A su vez, el maestro Fernández, citado por Morales (1995), señala que la identidad tiene dos dimensiones: una estática y otra dinámica. La identidad estática se encuentra compuesta por elementos como el físico, el nombre, entre otros, que han sido objeto de tutela jurídica; por otro lado, la identidad dinámica comprende una serie de atributos y valoraciones de la persona. Este último aspecto fue desarrollado por la jurisprudencia italiana, distinguiendo el interés existencial de la identidad de la persona en su faceta dinámica, la cual consiste en que la persona no vea alterada o desvirtuada la forma en que proyecta su personalidad, como tampoco se vea puesto en discusión, sea cuestionado, modificado, disminuido o negado lo que compone el patrimonio cultural del individuo, que se

constituye por una variada gama de elementos como el ideológico, político, intelectual, religioso, social y profesional de un sujeto. Ahora bien, en este caso, se requiere de una tutela encaminada a impedir que se adultere o deforme la verdad personal de la persona, pues de no impedirse, se generaría un perjuicio al perfil social de la identidad personal.

El derecho a la identidad, en tanto derecho fundamental, se encuentra conformado por todos los elementos que identifican a cada persona como genuina y a la vez distinta de los demás, mediante el cual se protege quién es y cómo es cada ser humano; dentro del cual, se encuentran comprendidos, entre otros, varios aspectos como: la herencia genética, los caracteres corporales, sus talentos, ideología, identidad cultural, sus valores, honor, imagen y reputación; rasgos que, en conjunto, forman un ser inseparable y completo. Cabe resaltar que este valor, es susceptible de variar en el tiempo; por lo cual, es aceptable que haya existido una identidad diferente cuando una persona es joven, que cuando es adulto y finalmente, anciano; asimismo, habrá una identidad cultural, otra racial, de idioma, de inclinaciones, ideas y actitudes; así como de voz y de imagen (Rubio, Eguiguren y Bernales, 2017).

En efecto, ser individualizado de acuerdo a determinados rasgos, implica principalmente, desde un punto de vista objetivo, identificar nombres, seudónimos, registros, herencia genética, características corporales, entre otros, así como también, reconocer desde un punto de vista subjetivo, aquellos que se derivan del propio desarrollo y comportamiento personal, tales como: la ideología, identidad cultural, valores y reputación. Así pues, desde esta óptica, la identidad no es concebida como una percepción restringida a aspectos meramente objetivos o formales que permiten individualizar a la persona; sino que además de ello está involucrada con una multiplicidad de supuestos, que pueden responder a elementos de carácter subjetivos. De esta manera, es evidente que cuando una persona hace referencia a su identidad, en principio lo hace para que se la distinga

frente a otras; a pesar de que dicha diferencia sea percibida fácilmente a partir de elementos tan latentes como el nombre o sus propias características físicas, empero, van a concurrir otros supuestos más complejos para la distinción completa de su ser, como las costumbres, creencias y demás aspectos subjetivos de su fuero familiar y social (Rosas, 2015).

Como ya se expuso, los derechos fundamentales coexisten y se vinculan con otros derechos, así pues, la identidad no es la excepción y, entre los que destacan tenemos: Los derechos a la integridad y el libre desarrollo, consagrados en inciso 1 del artículo 2° de la Constitución, ya que la integridad distingue a cada individuo de manera física, psicológica y moralmente, ya que es lo que compone la trayectoria de cada persona. Por otro lado, la libertad de conciencia y religión, contenida en el inciso 3 del artículo 2° de la Constitución, constituye las ideas inherentes y de mayor importancia que identifican espiritualmente a cada persona. Mientras que las libertades de opinión y difusión de pensamiento, consagradas en el inciso 4 del artículo 2° de la Constitución, son los que conceden a la persona el poder expresar sus ideas y darse a conocer, a fin de distinguirse frente a otros individuos. Los derechos al honor y la buena reputación, a la intimidad, a la voz y la imagen, reconocidos en el inciso 7 del artículo 2° de la Constitución, implican la identificación de las cualidades y carácter de identidad de cada ser humano. La libertad de creación, establecida en el inciso 8 del artículo 2° de la Constitución, concede a las personas el poder expresar el potencial que tiene cada ser humano frente a los demás. La creación es el aporte de cada ser humano, que se consolida en cada generación, permitiendo el avance de la humanidad y la proyección de la persona a hacia el resto (Rubio, Eguiguren y Bernales, 2017).

En esa misma línea, Rubio, Eguiguren y Bernales (2017), continúan señalando que este derecho guarda estrecha relación con los siguientes derechos: a) A la nacionalidad propia, puesto que es uno de los caracteres

distintivos de cada persona, a nivel nacional e internacional. b) A la libertad, que permite tomar decisiones y actuar. c) A contraer matrimonio y formar una familia, pues al ser esta última un instituto esencial en la sociedad, formar parte de ella, da identidad a cada uno de sus integrantes. d) A la protección de la salud, a fin de salvaguardar la integridad física, psicológica y espiritual que conforma la identidad del ser humano. e) El derecho a la educación y al trabajo, que permite la concreción del proyecto de vida y auto realización de cada individuo. f) El derecho de ciudadanía, que proyecta la identidad política fundamental en cada persona. g) El derecho al nombre cobra gran importancia al ser un rasgo diferenciador y con el cual nos identifican en la sociedad. h) La capacidad de goce y ejercicio de los derechos civiles, contemplado en los artículos 42° y siguientes del Código Civil, es fundamental para permitir que cada individuo exteriorice sus cualidades internas y las proyecte en sociedad.

Por otro lado, se identifican tres factores o elementos que comprenden el derecho a la identidad, que constituyen factores de individualización significativos, a señalar: elementos jurídicos, entre los que podemos resaltar: el nombre, el domicilio, la educación formal, la hora de vida reconocida y las características profesionales de la persona. Los elementos ideológicos, que se encuentran integrados por todas las diferentes ideas que describen y singularizan a la persona, su manera de interpretar el mundo, principios, valores, criterios para la toma de sus decisiones; empero la lista de ideas que pueden caracterizar a un ser humano en relación con los demás es evidentemente infinita; entre estos elementos también se encuentran las convicciones religiosas, intelectuales y políticas. Elementos conductuales, que vienen a ser estrictamente aquellas conductas concretas de la persona, sus patrones de relación con los demás, en donde entra a taller el temperamento de cada uno, el carácter, la convicción de las ideas, el cuerpo y su capacidad de locomoción, así como el sin número de características personales relacionadas al comportamiento de la persona (Rubio, Eguiguren y Bernales, 2017).

Al respecto, resalta el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el Expediente 2273-2005-PHC/TC, donde considera que, entre las cualidades inherentes de la persona, el derecho a la identidad consagrado en el inciso 1) del artículo 2º de la Constitución ocupa un lugar relevante, pues es el derecho que tiene toda persona a ser reconocido por cómo es y por su forma de ser, es decir, el derecho a ser reconocido por lo que es y por el modo en como lo exterioriza, que no es más que el derecho a ser distinguido conforme a ciertos rasgos que lo identifican y diferencian de los demás, ya se sea por el nombre, seudónimo, herencia, genética, características corporales (carácter objetivo) y demás rasgos como la ideología, identidad cultural, valores éticos y morales (carácter subjetivo). Sin, embargo, el derecho a la identidad desde el punto de vista en mención no ofrece una percepción en una sola dimensión, sustentada en los elementos objetivos o formales que caracterizan a una persona, sino que también se encuentra ligada a una variedad de supuestos que responden a elementos subjetivos que ostentan vital relevancia tan o más que los elementos objetivos. Tan es así, que algunos de los elementos comúnmente objetivos no solo pueden ser observados desde una óptica subjetiva, sino que eventualmente ceden el paso a elementos subjetivos o simplemente transformase en ellos a causa de variaciones en el significante de los conceptos. De este modo, queda claro que cuando un individuo hace referencia a su identidad, lo hace para poder distinguirse ante el resto. A pesar de que podría parecer una acción sencilla, por consistir únicamente en invocar datos como el nombre o las características físicas, no es menos cierto en ciertas ocasiones la distinción de un sujeto requiere de elementos diferenciadores más complejos, como es el caso de componentes inmateriales como las costumbres y tradiciones. Por lo expuesto, entender este derecho, no puede ser concebido como una actividad inmediata, ya que requiere de acciones integradas, que implican discusiones de fondo que permitan identificar a las personas de manera más profunda y adecuada.

En síntesis, podemos señalar que el derecho a la identidad, se encuentra estructurado por una gama de elementos objetivos y subjetivos que son importantes para entender de manera vasta todo lo que implica, mismos que cumplen un rol fundamental para identificar a la persona en su aspecto individual, familiar y social. Así, el propio Tribunal Constitucional ha desarrollado de manera adecuada tales elementos, entre los que destacan: la partida de nacimiento, el documento nacional de identidad, que permiten ejercer no solo el derecho a la identidad, sino otros derechos como al sufragio, en donde la identidad cumple un rol de personalización e individualización, que otorgan especial significado y consecuencias jurídicas (Hawie, 2015).

2.3.1. La identificación

Esta concepción hace referencia más que a una actividad o necesidad personal, a un imperativo de orden social, y se utiliza como un mecanismo de control que el Estado impone, puesto que toma datos de la realidad de los ciudadanos, los plasma y posteriormente los coteja. Así, todos los ciudadanos en tanto personas naturales, en nuestro país deben ser inscritas en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC, en donde se les asigna un legajo de carácter exclusivo, desde el nacimiento hasta su muerte, con todos los datos de su identificación física, estado civil y la capacidad de cada persona; en ese sentido, existe una razón por la cual se protegen todos los datos de las personas, el cual es de interés nacional, y estos se encuentran resguardados porque dicho interés corresponde al Estado en mérito a una seguridad nacional (Siverino, s.f.).

La identificación, entendida como un procedimiento, es una actividad pública de carácter estatal, que recoge signos distintivos como las características físicas de la persona, nombre, estado civil y otros. A decir del Diccionario de la Real Academia Española, identificar es

demostrar o reconocer la identidad de algo (DRAE, 2001). También conviene dejar en claro que la identificación es un proceso posterior a la identidad, puesto que no es posible identificarse algo que no existe. Una persona por ser parte de la especie humana, intrínsecamente posee una identidad, que de acuerdo al tiempo y a las distintas etapas de la vida, existen rasgos que van a variar, en donde habrá algunos que serán más evidentes que otros. En otras palabras, se debe tener cuidado al momento de verificar estos conceptos, dado que no se puede confundir el derecho fundamental a la identidad, con los aspectos visibles y latentes que se visualizan con el objeto de establecer una concreta identificación. Un elemento que caracteriza a la identificación es que se encuentra dada en un momento determinado en el tiempo, en el que se permite observar los datos que la realidad ofrece y se identifica en función a ello. No obstante, ya se ha experimentado que a pesar del carácter público, la identificación no es ajena a la identidad del peticionante; es por dicha relación que se reconoce el derecho a su modificación o mejor dicho adecuación, pues de lo contrario, se configuraría una transgresión a este derecho, al tergiversarse la imagen que uno tiene hacia los demás; lo cual se da al presentar a una persona con cualidades que no son propias de su ser, distorsionándolo; o cuando se imponen obligaciones que no se encuentran acorde con sus propios atributos, su relación familiar y social (Siverino, s.f.).

2.3.2. La identidad filiatoria y la paternidad socioafectiva

Respecto al derecho a la identidad, encontramos diferentes acepciones tales como la identidad personal, la identidad colectiva, la identidad de filiación, entre otras; en ese sentido, cuando nos referimos a la identidad de filiación, es aquella que se origina en el reconocimiento de una persona con un determinado grupo o estado familiar, relacionado a quienes se conoce como sus padres; en esta categoría encontramos a la paternidad socioafectiva.

Varsi (2013) sostiene que existe una estrecha relación entre identidad y filiación, pues se complementan mutuamente y mientras la filiación activa a la identidad, esta última se basa en la filiación para para generarla. Añade que cada persona tiene un origen propio y la filiación forma parte esencial de nuestra identidad, al pertenecer a una familia y ser hijos de determinados padres.

Con relación a la identidad filiatoria, se precisa que esta es distinta a la identidad genética; puesto que mediante la primera se entiende que es un concepto de naturaleza jurídica y resulta de la identificación de cada individuo dentro del estado de una familia en específico, relacionado con quienes figuran jurídicamente como sus padres; mientras que la identidad genética, se encuentra conformado por el patrimonio genético que es heredado de los progenitores biológicos, la misma que es propia e irrepetible en cada persona (Siverino, 2010).

En la misma línea, Siverino (2010) refiere que dadas las técnicas de fecundación asistidas actuales; debemos distinguir entre progenitores genéticos y padres sociales. Así pues, los primeros participan del proceso de gestación del embrión, mientras que los segundos asumen el rol de la maternidad o paternidad. Por otro lado, los padres legales, que son aquellos así establecidos en el registro civil. En ese sentido, los métodos de fecundación dan una nueva perspectiva a la concepción de paternidad y maternidad, que implican un cambio en valoración de la prueba de ADN, en los procesos de la maternidad o paternidad, pues la carga genética no basta para determinar la maternidad o paternidad legal; por lo que, se requiere una deconstrucción y acondicionamiento de los conceptos de este instituto jurídico, a fin de salvaguardar el interés superior del niño (a).

Por medio de la identidad filiatoria, la persona se posiciona en la sociedad a través de un estado de familia específico, en relación a quienes son identificados como sus padres, que puede o no estar relacionado con la identidad genética. De esta manera, cuando se pretende determinar la paternidad a través del ADN, no necesariamente se busca ejercer el derecho personalísimo a conocer su identidad familiar, sino a ocupar un lugar en el seno de determinado grupo familiar (Varsi, 1999).

Continuando, Varsi (2011) señala que la familia se concibe como el pilar de la sociedad, donde priman los vínculos afectivos entre sus integrantes. Resalta que en el Derecho Familiar Brasileiro se otorgó mayor relevancia jurídica al afecto, valorando el compromiso que asume un miembro del grupo familiar respecto del otro, tal es el caso de la paternidad socioafectiva, que resulta siendo más significativa que la paternidad genética. Así pues, la afectividad alcanza dicho carácter jurídico a partir de los hechos psicosociales, que generan efectos jurídicos. Por ejemplo, brindar protección a los niños solo por un vínculo emocional, aunque no exista un vínculo jurídico o biológico.

Con respecto a ello, corresponde citar un antecedente histórico en el derecho comparado, específicamente lo que ocurrió en Brasil, en donde se evidencia que desde la década de los 70, la paternidad no biológica ya se regulaba en su legislación, teniendo a João Baptista Villela como precursor. Este último opinaba que la paternidad en sí misma no era un hecho natural, sino cultural y que el ser padre o madre no se encontraba solo en el procrear, sino en el hecho de amar y servir. Siendo así, la familia no se limita a la sangre, sino que implica experiencia, madurez, crecimiento y el envejecimiento en compañía. La familia debe ser concebida como una elección que se

debe ejercer y que pueda conducir a un relacionamiento entre aquellos que tienen y pueden dar y los que no pueden dar y carecen de recibir. La paternidad socioafectiva se basa en tener la condición de hijo que se traduce en los clásicos tres elementos, esto es, *nomen, tractatus y fama*. En esta lógica, para se encuentre presente la posesión de estado, es necesario que, el menor lleve el apellido de la familia, tenga un trato de hijo y que tal condición sea reconocida por los miembros de la sociedad, por lo que, la posesión de estado de hijo, implica reconocer jurídicamente una verdad social. La familia es una entidad socioafectiva de la cual se desprenden los deberes de afecto y cooperación, que a su vez traen a colación un compromiso de ayuda mutua ente los integrantes del grupo familiar, quienes delimitan las condiciones para un pleno desenvolvimiento e integración de un individuo en el entorno familiar, que da pie a la consagración del derecho a la dignidad (Varsi, 2011).

En efecto, al hablar de socio – afectividad, nos estamos refiriendo a una palabra compuesta, en la que “socio” es colectivo y “afectividad”, proviene del lazo emocional. Se entiende como la convivencia familiar en el que importan aquellas relaciones de empatía, solidaridad y emociones entre cada miembro del grupo familiar, independientemente del vínculo biológico. En otros términos, más allá de la relación genética, al ámbito jurídico le importa más la situación de hecho generada entre los integrantes de la familia, a través de las relaciones interpersonales de emociones y afecto. Por lo que, prevalece la paternidad socioafectiva, mientras que la biológica o la no biológica son complementarias y pueden ser determinadas a falta de la primera, pero no son opuestas entre sí. De este modo, el vínculo genético no puede cuestionar la paternidad fundamentada en el lazo afectivo, que tiene respaldo en la situación de hecho, lo cual refuerza el principio de inmodificabilidad del estado de filiación (Varsi, 2013).

A decir verdad, la socioafectividad tiene como sustento que los hogares no pueden ser desechados por elementos no deseados como los orígenes biológicos, puesto que, acreditado el estado de hecho solo queda facilitar el conocimiento del cuál es el origen genético del sujeto, es decir, quién fue su progenitor sin que ello implique consecuencias legales. Esto, como un camino de la tipificación legal de la afectividad y la “desbiologización” de la paternidad, lo cual desplaza al ADN. En este sentido, el hecho de investigar la paternidad, implica encontrar un padre a quien carece de él. Por ello, no es posible que legalmente se pueda sustituir una paternidad socioafectiva por una de carácter meramente biológica, puesto que podrá ser cimentada si obra de por medio una socioafectiva, siempre que exista coincidencia entre ambas, de manera tal que la determinación de paternidad tenga la finalidad de complementar una relación filial, ya que toda persona tiene derecho a la paternidad. En el caso de que se tenga el derecho, pero no la paternidad, se puede investigar para que pueda obtener un reconocimiento legal. Desde el lado del hijo, es también su derecho saber quién es su padre biológico, lo que implica que pueda conocer sus orígenes genealógicos, que le servirán para tener conocimiento de historial de salud, así como evitar impedimentos matrimoniales entre otras ventajas que conllevan a la paz social (Varsi, 2010).

En esa misma línea, prevalece la verdad afectiva de un individuo que sostenga un vínculo de filiación basado en la posesión de estado de hijo, con respecto a un padre, cuya relación se forjó a partir de la convivencia. Por lo que, la declaración de paternidad biológica importa únicamente a efectos declarativos, sin generar modificaciones en el registro civil, ni traer consecuencias jurídicas o patrimoniales. Un razonamiento que dé mayor prioridad al vínculo biológico que al afectivo, implicaría concebir a la familia como un instituto meramente patrimonial, que promovería el enriquecimiento indebido con ciertas acciones tendenciosas, tal es el caso de una

persona que si bien, tiene un padre socioafectivo, busca que su padre biológico lo reconozca a fin de heredar u obtener algún beneficio económico, pese a no haber sostenido ningún vínculo emocional con este último (Varsi, 2010).

En suma, la verdad biológica no es determinante frente a la verdad afectiva, puesto que es más importante valorar el vínculo emocional en las relaciones familiares o la posesión constante de estado (relacionado con el cuidado parental y las relaciones que se forjan entre padre – madre e hijo) como un punto crucial cuando se pretenda establecer el derecho a la identidad de una persona, máxime si es un niño o adolescente, analizando las particularidades de cada caso en concreto (Barletta, 2018).

2.4. EL DERECHO A LA PROPIEDAD

Sobre el particular, debemos partir reconociendo que el ser humano se caracteriza por tener un constante deseo de adquisición; y dada su libertad individual, busca obtener logros y bienes, que se constituyen como los instrumentos para concretar su realización personal. Así pues, desde tiempos muy antiguos, las sociedades han desarrollado el deseo de obtener y poseer bienes y si bien, las normas y costumbres difieren en cada lugar y época, se ha demostrado que el ser humano siempre ha tenido la necesidad de adquirir y distribuir la riqueza entre los integrantes de la comunidad (Gonzales, 2015).

Ahora bien, su regulación en la norma fundamental consta en el artículo 2, inciso 16²⁵, concordante con el artículo 70 de la misma, las cuales sostienen que este derecho es inviolable y debe ejercerse en armonía con el bien común. Sobre ello, el gran pensador inglés John Locke, citado por Valcárcel

²⁵ Constitución Política del Perú, Artículo 2: Toda persona tiene derecho: 16. A la propiedad y a la herencia.

(2015) señala que, aunque la tierra pertenece en común a todos los hombres, cada hombre tiene una propiedad que pertenece a su propia persona y nadie tiene derecho a ella excepto él mismo.

Cabe señalar que la noción de propiedad es examinada desde varias perspectivas: económica, sociológica, histórica, política y jurídica. El ser humano, siempre ha buscado ser propietario, para atender sus necesidades personales y familiares, así como para tener ahorros en su vejez y poder dejar un legado patrimonial a su descendencia. Desde la óptica jurídica, la propiedad es aquella que recae sobre bienes específicos, por ejemplo, ser propietario de una casa. Sin embargo, también existe propiedad sobre fuentes de producción, por ejemplo: las fábricas, las minas, las fundas, entre otros; los cuales, abarcan varios bienes singulares, muebles e inmuebles, corporales e incorporales (Avendaño, 2005).

Asimismo, Gonzales (2010) resalta la estrecha relación de la propiedad con el ejercicio de la libertad, pues la primera representa una prolongación de la libertad de la persona, con relación a los bienes. Señala que actualmente, la libertad del hombre, se vincula con su libertad para dominar los bienes (propiedad = síntesis de todos los poderes, de toda libertad sobre el bien). Por otro lado, señala que, en los ordenamientos jurídicos vigentes, el derecho a la propiedad es “libre” e “igual” para todos y la define como la síntesis de poderes sobre el bien, sin necesidad de individualizar cada uno de estos. La propiedad es el derecho real por excelencia que implica, en principio, ejercer todas las facultades posibles sobre el bien.

Continúa señalando que la propiedad se concibe como un derecho subjetivo e individual, de libertad o de no interferencia, que requiere un reconocimiento normativo del interés de la persona sobre un bien determinado, excluyendo a los terceros, quienes no tienen ningún deber con el titular del derecho. Precisa que este derecho se manifiesta desde dos perspectivas: como libertad de acceso y como libertad de ejercicio,

siempre dentro de los límites legales. Asimismo, permite diferenciar dos conceptos fundamentales: a) Como derecho individual, oponible ante el Estado y los particulares. b) Como garantía institucional, que implica un deber de aprobación de normas y políticas públicas, que reduzcan la pobreza (Gonzales, 2010).

En el mismo sentido, se establece que la propiedad forma parte del proyecto de vida de las personas, en tanto derecho fundamental se considera una garantía de la libertad. Asimismo, se reconoce una garantía constitucional a la propiedad, ya que siendo un derecho material, permite a las personas otorgarles un espacio de libertad en donde puedan desarrollar su vida a través del real desenvolvimiento de los bienes cuya titularidad se les reconoce; así pues, existen medidas que protegen y garantizan el derecho de propiedad que una persona ejerce sobre tales bienes (Varsi, 2019).

En la misma línea conceptual, Rosas (2015) refiere que la doctrina moderna concibe al derecho de propiedad como el poder más amplio que se tiene sobre un bien, como un dominio absoluto, donde las facultades del titular no son elementos individuales cuya suma constituye la propiedad, sino que son aspectos parciales del dominio total que ejerce sobre el bien. A su vez, cita a Manuel Albaladejo, quien define a la propiedad como el máximo poder jurídico sobre un bien. La propiedad se concibe como el derecho real por excelencia, pues en este se concentran todos los caracteres de dominio y todas las facultades posibles que el titular del derecho puede ejercer sobre el bien, de conformidad con cada ordenamiento jurídico.

En ese orden de ideas, se reconoce una dimensión subjetiva del derecho a la propiedad, lo que implica el respeto y la garantía de ciertas facultades que el titular del derecho goza respecto de sus bienes, tales como disfrutar, disponer y reivindicar, dichas facultades deberán ser ejercidas de conformidad con la libertad de decisión que tiene el titular y respetando los

límites legales. Igualmente, desde un punto de vista objetivo o institucional, el derecho a la propiedad, conjuntamente con otros derechos, otorga sustento al modelo de economía social de mercado, que reconoce diferentes formas de propiedad; tales como, la propiedad privada sobre bienes tangibles e intangibles, la propiedad del Estado sobre bienes de dominio privado y también público, la propiedad de las comunidades campesinas y nativas. Por ello, el Estado debe garantizar la no privación del derecho de propiedad y regular su ejercicio evitando que colisione con otros derechos, el orden público o las buenas costumbres (Landa, 2017).

Entre las características del derecho a la propiedad, destacan: a) Es un derecho real, porque se manifiesta una relación directa entre el titular y el bien, se ejercita sin la mediación de otra persona y contra todos, es decir, con la denominada oponibilidad frente a los demás. b) Es un derecho absoluto, toda vez que otorga al titular, todas las facultades sobre un determinado bien, las mismas que radican en usar, disfrutar y disponer, se diferencia del derecho real de usufructo por cuanto este no es absoluto ya que solo autoriza el uso y disfrute, pero no la facultad de disposición. c) La propiedad es exclusiva, de modo que descarta el ejercicio de otro derecho sobre el bien (salvo que el propio titular lo autorice), es decir, no da lugar a otro derecho, lo que no se desvirtúa con la copropiedad ya que el derecho sigue siendo uno, pero lo ejercitan varios titulares. d) La propiedad es perpetua, en la medida que su no uso no lo extingue, el titular puede prescindir del uso o disfrute (no posesión) sin que traiga consigo la pérdida de su derecho, ya que para que esto suceda, se requiere que otro lo adquiera por prescripción, tal y como sucede con la acción de reivindicación que no prescribe, salvo aquella que es improcedente cuando se pretende realizar contra quien adquirió el bien por prescripción (Avendaño, 2022).

En cuanto a las facultades del titular destacan: a) El acceso o adquisición del derecho de propiedad, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales, sin discriminación alguna. b) Usar o no,

facultativamente, el bien del que es propietario. c) Disfrutar de la propiedad, esto es, aprovechar económicamente el bien con fines lícitos. d) Disponer del bien objeto del derecho, es decir, transferir todas o algunas de las facultades que ejerce como titular, sin interferencias de terceros. e) Reivindicar el bien ante su privación ilegítima, valiéndose de los medios legales para restituir el bien a su esfera patrimonial y ejercer su derecho como titular del mismo. f) La función social de la propiedad, implica que su ejercicio debe respetar el bien común (Landa, 2017).

Para desarrollar, convenimos que el derecho real a la propiedad es el más completo e importante en su naturaleza, mediante el cual, se recalca que es posible usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así pues, el término “usar”, implica la facultad para servirse o valerse de un bien, obteniendo un bien directo o indirecto. Por su parte, “disfrutar” implica hacer suyo los frutos que el bien genera, sin reducir su sustancia, otorgando al propietario un provecho económico; de conformidad con el artículo 890 del Código Civil, los frutos son los excedentes o rentas que generan los bienes. Mientras que “disponer” del bien, radica en la posibilidad del titular para decidir terminar con su propiedad o no. Así, la disposición material, permite al titular autorizar el consumo o la destrucción del bien, luego del cual, el bien se extingue. O mediante la disposición jurídica que se genera ante la venta o donación del bien e implica el fin del derecho de propiedad del titular, mas no del nuevo propietario a quién se le ha cedido el mismo (Avendaño, 2005).

Sin embargo, como todo derecho, tiene una serie de limitaciones que la propia carta magna establece. Así pues, ante un supuesto de necesidad pública o seguridad nacional, declarada por ley, el Estado está facultado a expropiar un bien, previo cumplimiento del procedimiento respectivo y otorgando al titular afectado el justiprecio por el daño sufrido. Si bien, el propietario afectado no puede oponerse a la expropiación, sí puede cuestionar el precio que el Estado le asigna a su propiedad (artículo 70).

Otro caso es que los extranjeros, dentro de cincuenta kilómetros de la frontera, no pueden adquirir títulos, ni directa ni indirectamente, sobre minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, salvo disposición que así lo autorice, por necesidad pública mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros (artículo 71). Del mismo modo, existe un régimen general de limitaciones temporales a las facultades de adquisición, uso, explotación y transferencia de la propiedad por razones de seguridad nacional (artículo 72) (Landa, 2017).

En esa misma línea, cabe señalar que los límites de su ejercicio, se fundamentan en la ley y el bien común; claro ejemplo de ello es el supuesto regulado en el artículo 70 de la norma fundamental, que resalta el carácter social que tiene la propiedad en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo que, no se limita al provecho individual del titular de la propiedad, sino que permite reconocer la utilidad social que le es inherente al bien; constituyéndose no solo como un derecho, sino también como un deber que implica su ejercicio en armonía con el bien común (Gaceta Jurídica S.A., 2012).

Finalmente, en el Expediente N° 03258-2010-PA/TC (2010), el Tribunal Constitucional, cita a su vez, al Expediente N° 05614-2007-PA/TC, donde sintetiza las siguientes características del derecho a la propiedad: a) Un derecho pleno, entendido como el dominio que tiene el titular sobre el bien, que le permite ejercer su derecho de propiedad en armonía con los límites legales y el bien común. b) Un derecho irrevocable, dado que la extinción o transferencia del bien, depende del propio titular, sin interferencia de terceros, salvo las excepciones expresas en la Constitución. En conclusión, el goce y ejercicio del derecho de propiedad solo se ve limitado en los siguientes supuestos: estar previstos en la ley, ser necesarios, ser proporcionales y cuando busquen un objetivo legítimo en una sociedad democrática, esto es, dichas limitaciones deben tener respaldo constitucional.

CAPÍTULO III: CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

En este capítulo, corresponde ejecutar la tarea más elemental de todo el contenido investigativo, esto es, la contrastación o demostración de la hipótesis planteada, para lo cual, primero debemos recordar la formulación del problema, que fue expuesta en los siguientes términos: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma? y, al respecto, la hipótesis esbozada señala: Los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma, son: A. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente. B. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia. C. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial. D. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente; misma que tiene relación directa con el objetivo general que busca determinar los referidos fundamentos jurídicos y se constituye como el punto de partida de esta contrastación.

Para efectos de realizar la contrastación de la hipótesis, es nuestro deber apoyarnos en el capítulo relacionado al marco teórico, en donde se han presentado y desarrollado las bases teóricas, doctrinarias y jurisprudenciales, relacionados al instituto jurídico de los alimentos, el derecho a la dignidad, así como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la identidad y el derecho a la propiedad. Asimismo, el indicado contenido teórico será debidamente aplicado, tomando en cuenta la defensa iusfilosófica del neoconstitucionalismo, el que a decir de Gutarra (2018), tiene por objeto principal, cambiar aquellas teorías o interpretaciones que han dado otras corrientes iusfilosóficas clásicas, siendo que, por medio de esta corriente contemporánea, corresponde aplicar concepciones que garanticen mucho más el vasto catálogo de derechos fundamentales de la persona, en estricto, en su condición de integrantes de una familia.

Teniendo en cuenta que la presente investigación tiene carácter descriptivo y versa sobre la determinación de los fundamentos jurídicos para regular una causal, que permita al descendiente, pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último haya incumplido la misma, nos hemos centrado en el análisis de determinados enunciados normativos del Código Civil, así como principios y teorías jurídicas que apoyan nuestra tesis, orientados a dar una solución al problema identificado, que finalmente, se materializa en una propuesta legislativa que busca modificar la normativa civil vigente.

En esa misma línea, los métodos aplicados fueron genéricos y propios del derecho, siendo que, en los primeros, encontramos al método inductivo – deductivo y el analítico – sintético y, al último pertenecen los siguientes: dogmático – jurídico, hermenéutico y el argumentativo; que, en conjunto, permitieron cumplir con el objetivo general y específicos.

Así pues, mediante el método inductivo – deductivo, se arribó del conocimiento de aspectos particulares como el carácter recíproco de los alimentos, el contenido de los derechos de identidad filiatoria, la propiedad, el libre desarrollo y la dignidad, para arribar a un conocimiento más general, en aplicación a las personas en tanto miembros de una familia. Mientras que, el método genérico permitió identificar y desarrollar las bases teóricas de los derechos inmersos, así como del instituto jurídico de los alimentos, partiendo del análisis de los elementos hipotéticos que han dado lugar a nuestro marco teórico, a fin de identificar sus conceptos, características, contenido, límites e implicancias; para luego sintetizar dichos datos de manera conjunta.

Por su parte, entre los métodos propios del derecho, tenemos al dogmático – jurídico, a través del cual se estudiaron y analizaron las normas vigentes y pertinentes, tanto nacionales como del derecho comparado, relacionadas al instituto jurídico de los alimentos, el derecho a la dignidad, la libre personalidad, identidad y de propiedad. Por su parte, mediante el método hermenéutico, hemos

pasado de una lectura básica, a la interpretación de las normas y principios aplicados en la presente investigación, a efectos de conocer el contenido y razón de ser de cada institución o figura jurídica materia de estudio. Finalmente, el método argumentativo, conllevó a materializar los conocimientos recopilados y aprehendidos, mediante técnicas discursivas, en este caso escritas, para dar a conocer los fundamentos que sustentan la contrastación de la hipótesis.

Del mismo modo, en el presente capítulo se verifica el cumplimiento del objetivo general, así como de los objetivos específicos, teniendo en cuenta las bases teóricas y jurisprudenciales, así como los antecedentes normativos peruanos y de otras legislaciones, respecto del instituto jurídico de los alimentos, relacionados directamente con la protección de los derechos del descendiente, en específico, los siguientes: dignidad, libre desarrollo de la personalidad, identidad y propiedad.

Por todo lo expuesto, el desarrollo de la hipótesis planteada, se ha clasificado en cuatro elementos independientes, a señalar: 1. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente. 2. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia. 3. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial. 4. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente.

3.1. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente

Conforme se expuso, la dignidad de la persona, es reconocida en tres amplias dimensiones, como valor supremo, como derecho y como principio; y dado su carácter no graduable y fundamental, importa su mayor protección y garantía. Asimismo, como también se ha desarrollado, la dignidad guarda estrecha relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad del ser humano, en la medida que garantiza su pleno ejercicio.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta la corriente neoconstitucional, en la que los derechos, principios y normas no deben aplicarse como son, sino como deben ser, en base a valores supremos reconocidos; corresponde verificar si el derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente, fundamentan que este pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia, solicitada por su ascendiente, cuando este último no cumplió con la misma.

Así pues, observamos que en la regulación nacional vigente no se encuentra impedimento alguno, para que el ascendiente pueda exigir una pensión de alimentos a su descendiente, pese a que él no cumplió con dicha prestación, cuando su hijo se encontraba en estado de necesidad; pese a ello, se ha contemplado una especie de sanción al respecto, pero únicamente en lo que atañe al derecho de sucesiones, donde el referido incumplimiento, se configura como una causal de indignidad²⁶, así como una causal de desheredación al descendiente²⁷; que, en armonía con lo regulado en el artículo 485 del mismo cuerpo normativo²⁸, nos remite a la figura del alimentista indigno, quien si bien, no resulta privado de su derecho alimentario, sí lo ve limitado, dado que solo puede exigir lo estrictamente necesario para subsistir.

Así, al no encontrar mayor límite legal que el indicado en el párrafo precedente, el progenitor que incumplió con la obligación alimentaria que

²⁶ Artículo 667 del Código Civil, numeral 7: Son excluidos de la sucesión de determinada persona, por indignidad, como herederos o legatarios: (...) 7. Es indigno de suceder al hijo, el progenitor que no lo hubiera reconocido voluntariamente durante la minoría de edad o que no le haya prestado alimentos y asistencia conforme a sus posibilidades económicas, aun cuando haya alcanzado la mayoría de edad, si estuviera imposibilitado de procurarse sus propios recursos económicos. También es indigno de suceder al causante el pariente con vocación hereditaria o el cónyuge que no le haya prestado asistencia y alimentos cuando por ley estuviera obligado a hacerlo y se hubiera planteado como tal en la vía judicial.

²⁷ Artículo 745 del Código Civil, numeral 1: Son causales de desheredación de los ascendientes:
1. Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.

²⁸ Artículo 485 del Código Civil: El alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.

requería su hijo, tiene expedito su derecho para exigir alimentos, cuando presente un estado de necesidad, ello, fundamentado, entre otros en los principios de solidaridad y protección de la vida, así como de la dignidad de la persona (del ascendiente), quien, pese a su actuar, no puede quedar desprotegido, corriendo el riesgo de vivir en la indigencia.

Sin embargo, debemos considerar que si inicialmente, el descendiente no recibió asistencia alimentaria, también pasó por una situación de abandono que lesionó su derecho a la dignidad y consecuentemente, su libre desarrollo a la personalidad, porque al proveerse alimentos por su propia cuenta, exponiéndose a trabajos riesgosos, no creció en un ambiente con igualdad de condiciones que las otras personas de su edad o estatus social y vio expuesto su derecho a la integridad y dignidad.

Aunado a ello, la situación de indigencia a la que pueda verse expuesto actualmente el ascendiente, es consecuencia de su omisión alimenticia, es decir, de su comportamiento inadecuado, en cambio, dejar desprovisto de alimentos al descendiente, no ha tenido una causa directa que él haya provocado para merecer ello como una especie de sanción; por otro lado, en caso de que ambas partes omitan el cumplimiento de dicha obligación, ambos alimentistas, verían lesionados mutuamente sus derechos de alimentos, propiamente dichos, salud física y mental, entre otros; sin embargo, el descendiente, siempre resulta más afectado dado que, en él se afecta el derecho a su desarrollo del proyecto de vida, el cual no podrá ser encaminado de la misma manera que si hubiera contado con los medios necesarios según las posibilidades de los obligados y, ello cobra gran importancia en la vida del ser humano, dado que es la base del desarrollo profesional y laboral de toda persona, permitiendo su desenvolvimiento y aporte a la sociedad.

Por medio de la dignidad, en relación con el libre desarrollo de la personalidad, el descendiente, así como todo ser humano, ostenta

prerrogativa de conciencia de quién es (de aquí que se recalca que la dignidad fundamenta al derecho a la identidad), qué quiere ser (proyecto de vida, en relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad) y cómo llevarlo a cabo. De esta manera, todo ello resulta vulnerado, en tanto su ascendiente, le privó injustificadamente de su derecho alimentario y ahora, le exige legalmente que asuma dicha obligación alimenticia a su favor, a pesar de que este último no hizo lo propio y ni desarrolló su función parental, manteniéndose alejado del fuero familiar del descendiente. Por ello, la vigente permisión de dicha exigencia alimentaria para estos ascendientes, significa tratar al descendiente como un conducto instrumental a quien pueden acudir a efectos de enriquecimiento (en contra de la ya derrocada tesis patrimonial del instituto jurídico de los alimentos) o por ciertos intereses, como la manutención del ascendiente, lo cual, es evidentemente cuestionable y debería ser rechazado, porque inicialmente, el ascendiente ya lesionó los derechos fundamentales de su hijo y ahora pretende volver a hacerlo, al exigirle el cumplimiento de dicha prestación.

También se ha indicado que la dignidad de la persona se encuentra por sobre todo valor cuantificable y sin lugar a dudas, nada es equiparable a ella; en ese sentido, en base al reconocimiento de dicha garantía, corresponde que el hijo sea exonerado de la obligación alimenticia que tiene con su ascendiente, cuando este no ha cumplido con su deber oportuno, puesto que, debe primar el respeto de los derechos fundamentales del descendiente, quien, desarrolló su proyecto de vida sin su apoyo, el mismo que no puede ser truncado ni verse limitado por dichas exigencias que van a cambiar el curso de sus objetivos personales y/o profesionales, sino al contrario, el Estado este debe procurar brindar protección a todos los ciudadanos y, en este caso en particular, al descendiente, que se encuentra en una situación de desventaja frente a su ascendiente, quien en un primer momento ya vulneró sus derechos y ahora, nuevamente pretende hacerlo, al exigirle cumplir con una obligación que no es recíproca.

Como se ha advertido, es inaceptable desligar a la dignidad de la persona con los demás derechos fundamentales; asimismo, se reconoce que la dignidad es la premisa del concepto de justicia humana, es decir, que hablamos de justicia en nuestra sociedad, siempre y cuando exista dignidad en los individuos que lo conforman. Así pues, ese valor de justicia, muchas veces se ha resumido en dar a cada uno lo que le corresponde, o en palabras de Kelsen (1957), la justicia es la felicidad que el orden social garantiza, quien citando a Platón afirma que sólo el justo es feliz y el injusto desgraciado. En ese sentido, es evidente admitir que no se cumple con el valor de justicia expuesto si se sigue permitiendo que el ascendiente exija una pensión de alimentos a su descendiente, a pesar de que este no cumplió con la misma obligación cuando el hijo lo necesitaba; en efecto, según la noción de justicia, lo que le corresponde al ascendiente es no exigir un derecho alimentario que él tampoco otorgó a su descendiente, para poder garantizar la dignidad del descendiente, de lo contrario, se configuraría una obligación injusta.

Del mismo modo, se ha establecido que la dignidad en tanto valor, no es superior a los valores de igualdad y de libertad, sino que su relación se encuentra comprendida como un límite a los mencionados valores; es decir, la dignidad del descendiente limita el ejercicio de igualdad y libertad del ascendiente y viceversa. De esta manera, también se indica que la dignidad significa el respeto de servicio, de solidaridad y gratuidad del ser humano, en donde este sea portador y receptor de estima, de custodia y apoyo. Así, en observancia del derecho a la dignidad del ascendiente, se le exige al descendiente, a cumplir con una obligación desigual, injusta e infeliz, por lo que, la exoneración de la misma se sustenta en la medida que es propicio limitar el ejercicio de la libertad de exigencia de sus progenitores y, que no se le puede exigir al hijo, dar lo que no ha recibido y ser portador de solidaridad, de servicio, estima, custodia o apoyo a su padre, si en su oportunidad no fue receptor de tales atenciones.

No obstante, cabe recalcar que los preceptos normativos que dejan vigente el derecho alimentario para los referidos progenitores, encuentran fundamento en el respeto a la dignidad del ascendiente, en tanto persona humana, a fin de preservar su vida en óptimas condiciones; sin embargo, ese derecho queda a salvo si se implementan y ejecutan otros mecanismos de protección, es decir, con eliminar dicha exigencia al hijo, no pretendemos que el ascendiente, pase por situaciones de indigencia o que pongan en riesgo su propia vida, sino que esa responsabilidad se traslade a otro obligado, así pues, puede acceder a la protección que brinda el Estado mediante los modernos programas de apoyo social como Pensión 65 u otros sistemas de ayuda económica, así como instituciones públicas que puedan velar por su bienestar físico, como casas de reposo, a fin de evitar que el descendiente se vea nuevamente afectado, pero que a su vez, se asegure la subsistencia digna del ascendiente.

Lo dicho nos lleva a inferir que, no se le puede exigir al descendiente que sea solidario, estime y apoye a su ascendiente, puesto que este no tuvo dichas consideraciones, volviéndose una prestación injusta, en tanto la protección de su derecho a la dignidad y libre desarrollo, dependían directamente de su ascendiente, quien le debió procurar la satisfacción de sus derechos, conforme a sus posibilidades. No obstante, la exoneración alimenticia por la causal establecida, no va a lesionar en mayor grado la dignidad del ascendiente, pues el apoyo, custodia y solidaridad, lo podrá encontrar en el Estado que, también asume el rol de proteger a cada ciudadano, sobre todo cuando estos se encuentran en situación de vulnerabilidad, tal como lo dispone el artículo 4 de la carta magna; y, a su vez, se garantiza que el descendiente, que no debería tener exigencias con personas que han sido ajenas a su realización personal, no vean vulnerados los valores de igualdad, libertad, autonomía y justicia; sino más bien, se respete su dignidad como valor supremo.

Bajo la misma óptica y conforme se ha desarrollado doctrinariamente en el marco teórico, la dignidad permite el reconocimiento de un sujeto como persona, en este caso, que el descendiente sea merecedor de respeto y pueda ejercer todos los derechos que el sistema jurídico regula, en busca de salvaguardar su bienestar integral. Bajo este contexto, se pierde el respeto a los derechos del descendiente, si nuestro Código Civil sigue permitiendo que aquel ascendiente irresponsable, al cambiar los roles, pretenda exigir a su hijo una pensión alimenticia, únicamente por mantener un vínculo genético.

Por su parte, se ha establecido que el libre desarrollo de la personalidad es una consecuencia del respeto de la dignidad de la persona, la misma que le otorga capacidad plena de tomar sus decisiones de manera libre y racional. Ello conlleva a respetar la libertad general del descendiente a quien se debe reconocer la facultad de decidir cómo actuar, esto es, decidir si guarda estima y brinda apoyo al ascendiente que omitió dicha asistencia, pero dejando claro que no es nuestro objetivo que el descendiente se vea impedido de brindar alimentos al progenitor que no lo hizo, sino que en función a su libre desarrollo de la personalidad, tenga la facultad de decidir si voluntariamente brinda dicha prestación alimentaria o prefiere no hacerlo y, en este último supuesto, la ley le permita solicitar dicha exoneración.

En ese sentido, este derecho permite al descendiente, que, ante el supuesto planteado, pueda decidir si brinda o no la asistencia alimentaria a su progenitor; como sujeto dotado de libertad de decidir y hacer. Reconocer ello, se manifiesta al no exigir o plantear dicha causal, como una de exoneración de la obligación alimenticia, a fin de concretarse el derecho al libre desarrollo de la personalidad del descendiente, por ello se establece como una causal de exoneración, facultativa que debe probar el demandado, esto es, el descendiente, puesto que, si pese a la situación de abandono que ha sufrido por parte de su progenitor, opta por brindarle una pensión de alimentos, voluntariamente o mediante un proceso judicial, puede hacerlo.

Asimismo, como también sucede con la dignidad, el pleno respeto de los derechos fundamentales del descendiente, permiten la realización del derecho al libre desarrollo de la personalidad y, en consecuencia, la plena realización como ser humano. Así pues, la vulneración de los mismos, mancillan la calidad de vida del ser humano como tal, si se pretende exigir que cumpla con una obligación injusta, cuyo único sustento legal viene a ser el vínculo biológico materializado en la partida de nacimiento, mas no un criterio de reciprocidad.

Conociendo en esta instancia de la investigación, que este derecho implica la satisfacción conjunta de tres sistemas de realización de la persona como el biológico, psicológico y sociocultural, es necesario señalar que, si se le exige por ley, como una de las fuentes de la obligación alimenticia, toda vez que en la vía convencional, dicho requerimiento resultó frustrado; ello implica el desequilibrio de los sistemas psicológico y sociocultural; en donde no solamente se afecta el derecho al libre desenvolvimiento, sino también se le impide ejercer sus derechos de manera óptima y actuar bajo estándares de igualdad, en donde cumpla con dicha obligación siempre y cuando, en el momento oportuno, el ahora alimentista haya hecho lo mismo.

En suma, que el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido con la misma, cobra sentido al priorizar el respeto de la dignidad del hijo, en su condición de ser humano, pero necesariamente vinculada con su derecho al libre desarrollo de la personalidad, puesto que al reconocerle el pleno ejercicio de decidir libremente en base a su proyecto de vida y autonomía de voluntad, se le otorga la facultad de decidir si quiere o no, prestar alimentos a su padre, liberándose de una exigencia legal desigual e injusta, que si sigue vigente, fomentará que los derechos de los hijos sigan siendo vulnerados por sus padres, quienes tienen vigente su derecho alimentario, de manera amplia y arbitraria.

3.2. Carácter recíproco de la obligación alimenticia

Ha quedado claro que el instituto jurídico de los alimentos, se encuentra dirigido a satisfacer las necesidades básicas del ser humano, tanto desde la óptica material, como la satisfacción de vivienda, salud física, vestido, alimentación propiamente dicha y, también desde el aspecto espiritual que apunta a cubrir necesidades de educación, recreación y salud mental que permitirán un mejor desarrollo ético, moral, intelectual y social. Asimismo, tenemos que las características del derecho de pedir alimentos, son: intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable, conforme lo establece el artículo 487 del Código Civil. Por otro lado, visto como obligación, la doctrina le reconoce las siguientes características: personalísimo, inembargable, imprescriptible, circunstancial y variable y, en la propia normativa civil, artículo 474, se reconoce el carácter recíproco de la obligación alimenticia; sobre la cual nos ocupamos a continuación, con la finalidad de analizar si se fundamenta o no, en base a este carácter, que el descendiente pida la exoneración de la prestación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido con la misma.

Como toda institución jurídica, tiene características que le dan contenido y forman parte de su esencia, así, la obligación de dar alimentos como el derecho de recibirlos, se individualizan y se identifican a través de sus propias características, que permiten verificar la forma en la que se presentan y el modo en que se prestan. De esta manera, identificar las características de los alimentos, en su aspecto de obligación y de derecho, nos permite diferenciarlo de otras instituciones de nuestro ordenamiento jurídico, dado que tiene una naturaleza particular y *sui generis*, así pues, mientras que este instituto jurídico no es transmisible por herencia, conforme al artículo 487 del Código Civil, el patrimonio familiar sí lo es, tal como señala el artículo 488 del mismo instrumento normativo; en ese mismo sentido, por sus caracteres, difiere de otras instituciones de amparo familiar, como la tutela, la curatela y el consejo de familia.

Al establecerse que la obligación alimenticia es de carácter recíproco entre las partes, esto es, entre el alimentante y el alimentista, se verifica su naturaleza especial, ya que no se reconoce dicha característica en otras relaciones obligacionales, que no exigen la congruencia o correspondencia en la prestación. Tal como ha sido definido en el presente glosario y conforme a los alcances esbozados en el capítulo concerniente al marco teórico, tenemos que la reciprocidad de la obligación alimenticia, supone que, así como el hijo exigió a su padre, el cumplimiento de la obligación alimenticia, este último también podrá solicitar dicha prestación a su hijo, cuando se encuentre en estado de necesidad debidamente comprobada; la cual, debe ser satisfecha únicamente si, por un tema cronológico, el ascendiente cumplió primero con la misma a favor de su hijo; en esa misma línea, si el padre no cumplió con la obligación alimenticia a favor de su hijo, ni de manera voluntaria ni ante una resolución judicial que así lo ordenó, como resultado de una demanda por pensión alimenticia, por el carácter recíproco de dicha obligación, el descendiente debería encontrarse facultado a pedir la exoneración de dicha obligación, equiparándose en ambos casos, el incumplimiento de la prestación alimentaria, pues de lo contrario, dicha característica perdería contenido, al no existir el elemento de mutualidad que se exige para la prestación alimentaria entre estos dos parientes.

Dicho de otra manera, conforme establece la normativa civil vigente, quién ayer fue deudor alimentario, hoy puede ser acreedor de dicha prestación, en la medida que se demuestre su estado de necesidad; lo cual es inaceptable, dado que, si el ascendiente de ayer no ha cumplido con su obligación alimenticia, hoy no debería exigir a su descendiente, el cumplimiento de la misma, teniendo en cuenta que la reciprocidad, implica la existencia de derechos y obligaciones, de manera mutua entre ambas partes, sin cuyo cumplimiento, una de ellas, quedará desprotegida.

Es decir, para que el ascendiente sea alimentista, debe acreditar su estado de necesidad, conforme a lo señalado en el artículo 473 del Código Civil, recayendo la carga de la prueba en dicho sujeto, dado que la presunción de necesidad solamente es aplicable a los menores de edad; y, por otro lado, entendiendo que el carácter recíproco de la obligación alimenticia, implica mutualidad en la prestación, debería acreditar también que prestó alimentos al hijo a quien hoy le exige la misma obligación, cuando este se encontraba en estado de necesidad.

De lo cual, podemos apreciar que los requisitos exigidos son insuficientes y si se permite que el padre exija el cumplimiento de la obligación alimenticia, cuando en su momento, él omitió realizarla, se está dejando de lado el carácter recíproco de la obligación alimenticia, según la cual, ambas partes deberían cumplirla oportunamente, de manera que, se satisfaga dicho derecho para ambas partes y que, en una relación cronológica, el ascendiente puede ser el alimentista de hoy, siempre y cuando haya cumplido con ser el alimentante de ayer.

Por consiguiente, establecer una causal de exoneración alimenticia para que el descendiente no se encuentre obligado a brindar la prestación de alimentos a su ascendiente, cobra sentido cuando este último, no ha cumplido con la misma, cuando el primero se encontraba en estado de necesidad; ajustando las reglas de acuerdo al comportamiento y conducta de las personas, en tanto sujetos de derecho y de obligaciones; además, de respetar y dar eficacia al carácter recíproco que tiene la obligación alimentaria.

3.3. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial

A efectos de un mejor desarrollo de la contrastación, cabe citar la hipótesis planteada: Los fundamentos jurídicos para regular como causal de

exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma, son, entre otros: C: La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial; así pues, en este apartado, es pertinente dilucidar el concepto, características y particularidades del derecho a la identidad, así como su implicancia en la relación paterno filial (ascendiente – descendiente).

Así pues, partimos señalando que la identidad es el derecho por el cual, importa ser considerado y reconocido por los demás por quién verdaderamente es, con sus propios rasgos y características tanto objetivas, como subjetivas, misma que es variable con el paso del tiempo, pero que no puede ser alterado, desfigurado, distorsionado o desnaturalizado, sino ser vista conforme el sujeto la proyecta, conforme a los atributos que hacen de cada persona, un ser único y desde luego, distinguirse de los demás.

Asimismo, tenemos que la identidad es un atributo de carácter primordial de la persona, mediante la cual se proyecta como un conjunto de atributos y características que forman parte de él y no puede permitirse que factores externos le impongan cómo debe ser. Así, cada uno va forjando su esencia y cómo quiere ser visto, en el aspecto objetivo y subjetivo, en la medida de lo posible y en base a su autonomía y libre desarrollo de la personalidad.

En esa misma línea, el maestro Fernández (2005) identifica dos vertientes de este derecho, la estática, que implica reconocer al descendiente por sus características físicas y por su nombre; y la identidad en sentido dinámico, que importa reconocer a dicha persona por sus atributos como tal, sus cualidades, valores, costumbres, ideología, intelecto, entorno social, religión y también por su fuero familiar.

A efectos de la presente, es preciso centrarnos en las implicancias del derecho a la identidad en el fuero familiar, que importa también un derecho,

materializado al pertenecer a una familia, así como casarse y formar la misma, así pues, las costumbres y valores de un grupo familiar, así como reconocer a determinados sujetos como miembros de la familia, que puede tener como punto de partida la filiación, o ser producto de un mero lazo afectivo, en conjunto, concretan el derecho a la identidad, en el sentido de que una persona se siente identificada con determinado grupo familiar y no con otro.

Asimismo, debemos tener en cuenta que existen diferentes acepciones para entender el derecho a la identidad, no obstante, a efectos de la presente investigación, nos ocuparemos únicamente de la identidad familiar que se da en la relación paterno – filial. En ese sentido, cabe señalar que se entiende por filiación a la relación que tienen los hijos con sus padres (Chanamé, 2014), es decir, aquel vínculo, que se establece con el hijo y mediante el cual, se identifica con un determinado grupo o estado de familia, reconociendo a sus padres y demás miembros del grupo familiar.

Sin embargo, debemos precisar que dicha filiación no siempre se concreta, pues pese a que los hijos hayan sido reconocidos por sus progenitores, estos no siempre llevan a cabo su rol paternal y abandonan a sus hijos, al punto que algunos si bien, se desarrollan por sí mismos, otros reciben apoyo de una figura paterna no biológica, es decir, en la realidad, podemos encontrarnos frente a supuestos de paternidad socioafectiva, paternidad biológica y lamentablemente, casos en donde no existe ningún tipo de figura paterna. En ese sentido, en el desarrollo del presente elemento de la hipótesis planteada, nos referimos al supuesto donde el descendiente, tiene tanto una figura paterna biológica (con quién comparte carga genética, por ser su padre o madre biológica), como una figura paterna socioafectiva (con quién mantiene un vínculo afectivo, dado que asume un rol paternal con el descendiente, ante la omisión de la obligación alimenticia de sus padres biológicos) y que, ante conflicto entre ambas, se debe optar por la segunda, dada su preponderancia y por un carácter de reciprocidad y justicia.

En efecto, la paternidad socioafectiva es distinta a la paternidad o filiación biológica o genética y si bien, ambas deberían complementarse, en el caso de que no exista la segunda, se debe optar por la paternidad socioafectiva, dado que, reconocer a alguien como madre o padre, implica catalogarlo no solo como el progenitor, sino más bien identificarlo por su cualidad de amar y servir a sus descendientes, pues la noción de familia no está circunscrita al mero vínculo sanguíneo, sino que se extiende necesariamente a la convivencia, al crecimiento, a las experiencias vividas, a la madurez, al apoyo, al envejecimiento juntos y también al sufrimiento y luto de la muerte de uno de sus miembros.

Así pues, ante un panorama de abandono paternal – entiéndase biológico – a los descendientes, muchos de ellos, reciben asistencia afectiva y económica de otros familiares o incluso personas ajenas al fuero familiar, quienes asumen el verdadero rol paternal y que, ante un eventual estado de necesidad, sería justo y recíproco que acudan a solicitar voluntaria o judicialmente, una pensión alimenticia a este descendiente que criaron como su propio hijo; asimismo, si nos encontramos ante un supuesto donde ambos sujetos demandan que el descendiente les brinde una pensión alimenticia, también se debe preferir al padre socioafectivo, pues ponderando ambas situaciones, es justo corresponder en similar medida a la persona que brindó dicha asistencia al descendiente y ahora, dada sus condiciones, merece recibir un trato recíproco.

En ese sentido, permitir que el descendiente acuda con una obligación alimenticia a favor de su progenitor, cuando este no ha efectuado la misma a su hijo, significa preferir la filiación o paternidad genética, por sobre la paternidad socioafectiva, dado que el vínculo biológico es el único fundamento que mantiene dicha exigencia, sin importar la satisfacción de criterios de justicia e igualdad. Así pues, más allá de dicha carga genética, lo que verdaderamente debe importar, es la relación del estado de hecho

que se ha generado entre los miembros de una familia, que han convivido y compartido situaciones afectivas de manera conjunta.

Es por ello que la causal de exoneración de la obligación alimenticia planteada, resulta necesaria ante el supuesto de que el ascendiente haya incumplido con la misma, encontrando fundamento también en la satisfacción del derecho de la identidad filiatoria y la paternidad socioafectiva del descendiente. Aquí conviene indicar que, preferir tal vínculo socioafectivo por sobre el vínculo meramente genético, es reconocerle al descendiente con qué familia se identifica a raíz de sus relaciones de convivencia y respetar ese vínculo de filiación socioafectiva, pues ya tiene un padre o madre con quien se identifica, independientemente de que sea su progenitor o que así conste en su partida de nacimiento y, en ese caso, no es posible sustituirlo por una paternidad genética, por el contrario, la propia ley y los órganos jurisdiccionales, deben respetar la verdad afectiva, que ha sido forjada y desarrollada a partir de las relaciones de convivencia en un determinado fuero familiar.

En líneas generales, en el derecho de familia, se debe procurar respetar el estado de afecto y las buenas relaciones convivenciales entre sus miembros, lo que a su vez otorga mayor garantía de la concreción de los derechos fundamentales del ser humano; en otras palabras, cuando nuestra Constitución Política indica que la familia es una institución fundamental a la que el Estado le debe máxima protección en tanto es el núcleo de la sociedad, lo que está protegiendo no es en sí la familia vista desde un aspecto netamente genético, dado que ello singularmente ni siquiera tendría tal calidad, sino lo que en realidad se protege son las relaciones afectivas entre sus miembros y la convivencia de los mismos. Así pues, dado que el ordenamiento jurídico vigente, autoriza al padre a solicitar alimentos, pese a su cuestionable actuar al no prestar alimentos a su hijo, implica reconocer que actualmente, se prioriza la filiación genética por sobre la relación afectiva; lo que, de manera indirecta, promueve acciones tendenciosas,

dirigidas solamente a sacar provecho y afectar el patrimonio de los hijos, cuando estos se encuentran en una mejor posición económica.

En ese sentido, reconocer al descendiente por quién verdaderamente es y, en consecuencia, por la familia de la cual se siente parte, sin importar si guarda con ellos, un vínculo biológico, implica, materializar el ejercicio de su identidad familiar, que pondera la identidad filiatoria socioafectiva del descendiente y la prefiere por encima del vínculo meramente genético. Así, este encuentra protección jurídica, si se deja de exigir la obligación alimenticia para con su ascendiente, cuando este no ha cumplido con su obligación alimenticia oportunamente, dado que no asumiría la obligación alimenticia con una persona a quien ni siquiera identifica como padre, dado no estuvo presente en su desarrollo, ni le brindó alimentos.

En efecto, si lo que la Constitución realmente protege, según la interpretación del artículo 4, es a la familia como base de la sociedad, debe entenderse su concepto amplio en el que la familia no se constituye únicamente por el vínculo sanguíneo de sus miembros, sino que va más allá de una paternidad genética (que es un aspecto complementario) y no resulta adecuado mantener la exigencia de la obligación alimenticia del descendiente hacia su ascendiente biológico, dado que el elemento afectivo se ha visto comprometido cuando el hijo se encontraba en estado de necesidad y el padre biológico no acudió a prestarle alimentos; en consecuencia, lo que corresponde en base a criterios de igualdad, respeto y afecto, es permitir que el descendiente solicite la exoneración de la obligación alimenticia que requiere su padre, cuando este último también haya omitido la misma, salvo que, como ya indicamos, en ejercicio de su propia libertad y autonomía, éste personalmente convenga y decida solidarizarse con su ascendiente, prestándole alimentos.

En síntesis, conforme se ha planteado en los párrafos precedentes, el descendiente se debería encontrar exonerado de prestar la obligación

alimenticia al ascendiente biológico que incumplió con la misma, porque por ponderación y por un criterio de justicia social, le correspondería otorgarla a favor de la figura paterna socioafectiva que le haya brindado asistencia alimentaria; sin embargo, no debemos desconocer los casos donde los descendientes tampoco cuentan con esta última, lo cual, tampoco es una circunstancia que le impida exonerarse de la misma, es decir, en ambos casos, ya sea por ponderación entre ambas figuras paternas o por ausencia de las mismas, el descendiente debería encontrar habilitado su derecho para pedir ser exonerado de prestar alimentos al ascendiente que incumplió con dicha obligación u optar por brindarlos de manera voluntaria.

3.4. Respeto del derecho a la propiedad del descendiente

Finalmente, en este apartado se expone el cuarto elemento de nuestra hipótesis, planteada en los siguientes términos: Los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento de la misma, son: (...) D. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente.

Sobre ello, corresponde destacar que su reconocimiento constitucional se encuentra expreso en el artículo 2, numeral 16 de nuestra carta fundamental, el que a su vez guarda estrecha relación con el artículo 70 del mismo instrumento normativo, mediante el cual se establece que el ejercicio del derecho a la propiedad, se realiza en plena armonía con el bien común y dentro de los límites legales.

Así pues, el ejercicio del derecho a la propiedad y sus límites, implica que debe realizarse teniendo en cuenta el beneficio propio, así como de la sociedad, pero sin ir contra el derecho de los terceros. Así por ejemplo, el ejercicio del derecho a la propiedad tiene como límite el bien común, cuando se expropia de una fracción de terreno a un ciudadano, y se paga su determinado justiprecio, con la finalidad de que por dicho lugar pase alguna

trocha carrozable que será de gran utilidad a una determinada comunidad, puesto que con ello toda una población se encuentra beneficiada en la medida que se generan vías de acceso y comunicación con otros lugares, pueden transportar sus productos y mejorar su economía; en suma, son acciones que satisfacen el bienestar general.

Con base a ello, la acción de afectar la propiedad del descendiente al exigirle que cumpla con una obligación alimenticia a favor de su ascendiente, pese a que a este último no dispuso de la suya a favor de su hijo, cuya manutención era su responsabilidad y dependía económicamente de él, no resulta justa y el único fundamento para ello, viene a ser el vínculo biológico, mediante el cual se pretende afectar su autonomía de la voluntad y libertad personal, restringiendo las facultades de uso y disposición de su patrimonio, en su calidad de propietario de un bien; en consecuencia, pese a que su derecho a la propiedad no va en contra del bien común o derecho de terceros, se encuentra limitado cuando la ley establece la referida obligación que, posteriormente, se puede materializar en una resolución judicial que le ordene disponer del mismo a favor de su ascendiente. Así pues, consideramos que los límites esbozados ya son suficientes como para que dicha exigencia alimentaria también constituya uno y no permita que el descendiente goce de manera amplia de las facultades que otorga este derecho real por excelencia.

Considerar el respeto del derecho a la propiedad del descendiente como un fundamento jurídico para la causal de exoneración planteada, implica reconocer la plena libertad de ejercicio que tiene el descendiente sobre su propiedad, al permitirle ejecutar todas las facultades que la propia ley le atribuye, así pues, al no disponer de la misma a favor del ascendiente que no le prestó alimentos oportunamente, ese dinero no sale de su patrimonio y puede servirse con la finalidad de sacar un provecho propio, ya sea directo o indirecto; asimismo, puede apropiarse de los frutos, como por ejemplo con el dinero que fuere destinado para prestar alimentos a su ascendiente que

no cumplió con su rol como padre y no tiene ningún vínculo afectivo, puede entregar en mutuo a otro sujeto y apropiarse del interés generado por el capital invertido; asimismo, puede disponer de ese dinero o de las especies que daría en calidad de alimentos, dado que en ejercicio de su libertad puede entregar a título gratuito una cantidad de dinero a su hijo, madre o padre afectivo o a otros miembros de su familia.

Conviene mencionar que el hijo que no recibió asistencia económica del responsable (madre o padre biológico), empleó un mayor esfuerzo para la consecución de sus objetivos y, por ende, de su patrimonio, con el cual podrá satisfacer sus propias necesidades y disponer del mismo, según convenga. Del mismo modo, le permite ahorrar para que pueda vivir dignamente cuando se encuentre en una edad avanzada y dejar herencia, de creerlo pertinente, es decir, el patrimonio obtenido a lo largo de su vida, es producto de su esfuerzo, pero a su vez, se constituye como base para seguir generando más recursos que le permitan vivir en óptimas condiciones. De esta manera, resulta necesario proteger dicho patrimonio, a fin de que personas ajenas a ese esfuerzo y adquisición de patrimonio, no exijan una parte del mismo, aprovechándose solo por tener un vínculo genético que los une, de lo contrario, estaríamos frente a un retroceso de la ya superada concepción patrimonial del instituto jurídico de los alimentos.

Así pues, debemos indicar que si bien, en nuestro ordenamiento jurídico se regula una especie de sanción para el ascendiente que incurre en el supuesto planteado, restringiendo su derecho solo hasta la exigencia de lo estrictamente necesario para subsistir, dicha limitación resulta insuficiente dado el reprochable acto que ha cometido al no proveer del sustento básico a su descendiente, quien ni siquiera tuvo acceso a esa mínima asistencia alimentaria que al ascendiente aún le corresponde, pese a su condición de indigno; lo cual, rompe con la noción de proporcionalidad que debería existir en las prestaciones de ambas partes; así pues, es necesario remitirnos a las legislaciones del derecho comparado, donde acertadamente, los países

como Argentina, Brasil, Chile, España, Paraguay, entre otros, han regulado el supuesto planteado, como uno merecedor de sanción con el cese o exoneración de la obligación alimenticia.

En suma, regular una causal mediante la cual el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último haya incumplido la misma, encuentra fundamento en el respeto del derecho a la propiedad del descendiente, dado que no solo implica el reconocimiento de su esfuerzo y la consecución de su patrimonio, sino que garantiza su pleno ejercicio e incentiva el pleno desarrollo de su proyecto de vida, sin temor de que posteriormente, tenga que disponer una parte de su esfera patrimonial a favor de un ascendiente que no hizo lo mismo en su oportunidad, protegiendo además su autonomía de la voluntad, como el libre desarrollo de la personalidad, en armonía con los principios de justicia e igualdad, como en la noción de reciprocidad de la obligación alimenticia.

CAPÍTULO IV: PROPUESTA LEGISLATIVA

4.1. Procedimiento legislativo

La propuesta legislativa, se rige por lo regulado en el artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República, que señala los requisitos de las proposiciones legislativas. De esta manera, las propuestas legislativas deben presentar: exposición de motivos, el efecto de la vigencia de la norma, el análisis costo – beneficio de la futura norma y, cuando resulte pertinente, un comentario sobre su incidencia ambiental; asimismo, debe contener la fórmula legal debidamente dividida en títulos, capítulos, secciones y artículos. Estos requisitos sólo pueden ser exonerados por motivos excepcionales.

Para presentar la iniciativa legislativa, debemos regirnos conforme a lo establecido en el artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, que regula los requisitos especiales, siendo que, si la propuesta legal es iniciativa del Presidente de la República, deberá estar refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros y de ser el caso, por el Ministro o los Ministros cuyas carteras se relacionan directamente con la materia. Mientras que, cuando la propuesta sea realizada por los Congresistas, se le incorpora el desarrollo de la Vinculación con el Acuerdo Nacional por ser parte de las 104 exigencias reguladas en el inciso e) del segundo numeral del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República. Cuando la propuesta es efectuada por los ciudadanos, se debe realizar con el mínimo de 0.3% de la población electoral, debidamente firmado, acompañado de una resolución de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE), que declare expedito el procedimiento dada la comprobación de firmas. Asimismo, el oficio que se presenta al Congreso se firma por uno o los diez primeros ciudadanos que proponen la iniciativa, precisando número de documento de identidad y la dirección para efectos de notificación. Y, si es presentado por el Poder Judicial o el Ministerio Público, los Colegios Profesionales y otros, sólo deberán ser en materias de su exclusiva competencia.

4.2. Propuesta legislativa

La propuesta legislativa se desarrolla a continuación:

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 483 DEL CÓDIGO CIVIL, INCORPORANDO UNA CAUSAL, DE EXONERACIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA PARA EL DESCENDIENTE QUE NO RECIBIÓ ALIMENTOS DE SU PROGENITOR, ASIMISMO, MODIFICA EL ARTÍCULO 485, RELACIONADO AL ALIMENTISTA INDIGNO

La congresista que suscribe, al amparo de los artículos 102° y 107° de la Constitución Política del Perú, concordante con los artículos 75° y 76°, 2 del Reglamento del Congreso de la República, presente la siguiente:

FÓRMULA LEGAL

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 483 DEL CÓDIGO CIVIL, INCORPORANDO UNA CAUSAL, DE EXONERACIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA PARA EL DESCENDIENTE QUE NO RECIBIÓ ALIMENTOS DE SU PROGENITOR, ASIMISMO, MODIFICA EL ARTÍCULO 485, RELACIONADO AL ALIMENTISTA INDIGNO

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto modificar los artículos 483 y 485 del Código Civil, a fin de regular una causal, que permita al descendiente solicitar la

exoneración de la obligación alimenticia que tiene con su ascendiente, en el caso de que este último no haya cumplido con la misma.

Artículo 2. Modifíquese el artículo 483 del Código Civil

Agréguese al artículo 483 del Código Civil, promulgado por Decreto Legislativo N° 295, el siguiente párrafo:

“Artículo 483.- Exoneración de la obligación alimenticia

(...)

El descendiente puede pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, siempre y cuando, este último no haya cumplido con la misma, mientras el descendiente presentaba un estado de necesidad”.

Artículo 3. Modifíquese el artículo 485 del Código Civil

Agréguese al artículo 485 del Código Civil, promulgado por Decreto Legislativo N° 295, el siguiente párrafo:

“Artículo 485.- Alimentista indigno

(...)

Ello no aplica si el referido alimentista es el ascendiente que incumplió con la obligación alimenticia a favor de su descendiente, en cuyo caso, este último puede solicitar la exoneración total de su obligación alimenticia, de conformidad con lo regulado en el último párrafo del artículo 483”.

Artículo 4. Vigencia de la Ley

La presente ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA Y TRANSITORIA

ÚNICA. - Derogación Expresa

Déjese sin efecto y deróguense todas las disposiciones que se opongan a la presente ley.

Lima, agosto de 2023

Congresista de la República

4.3. Exposición de motivos

4.3.1. Fundamentos de la propuesta

A. Antecedentes

Esta propuesta legislativa no tiene antecedentes legislativos, con similar o el mismo objeto, en ninguno de los instrumentos normativos nacionales, por lo cual, presenta gran originalidad.

B. Marco Normativo

- Constitución Política del Perú del 1993.
- Código Civil – Decreto Legislativo N° 295.
- Código de los Niños y Adolescentes – Ley N° 27337.
- Código Penal – Decreto Legislativo N° 635.
- Ley N° 28970 – Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos.
- Ley de la Persona Adulta Mayor – Ley N° 30490.

- Decreto Legislativo N° 1377 – Decreto Legislativo que fortalece la protección integral de Niñas, Niños y Adolescentes.

4.3.2. Marco Teórico

A. El instituto jurídico de los alimentos

Considerando que la familia se constituye como la célula básica de la sociedad, se procura que sus integrantes se desarrollen óptimamente a través de los medios necesarios para su subsistencia, por lo que el instituto jurídico de los alimentos cobra gran importancia y se torna indispensable para el ser humano.

Así pues, si bien, es un derecho que asiste a cada persona, su satisfacción, depende de un determinado obligado, que debe brindar la prestación alimentaria, cuando el solicitante se encuentre en estado de necesidad. Aquí, es necesario precisar quiénes son los sujetos de la obligación alimenticia y qué requisitos deben cumplir para reclamar tal derecho.

a. Sujetos

Los sujetos de la obligación alimenticia vienen a ser el alimentante y el alimentista. Se entiende por alimentante a la persona obligada a brindar la prestación alimenticia, mientras que el alimentista viene a ser la persona que requiere dicha prestación, por encontrarse en un estado de necesidad. Cabe resaltar que esta obligación es dinámica, por lo cual, puede variar en el tiempo, invirtiéndose los roles entre dichos sujetos.

b. Requisitos

- **Estado de necesidad del alimentista:** situación en la que una persona no puede atender por sí misma sus necesidades, ya sea por minoría de edad o por incapacidad física y/o mental, por lo cual, requiere la asistencia económica materializada en una pensión alimenticia, a fin de poder subsistir.
- **Capacidad económica del alimentante:** posibilidad económica del obligado a prestar alimentos, a fin de que pueda cumplir con el pago de la pensión alimenticia, sin poner en riesgo su propia subsistencia.
- **Vínculo entre el alimentante y alimentista:** el alimentista debe acreditar el parentesco que mantiene con el alimentante.

c. Características

Como señalamos, el instituto jurídico de los alimentos es concebido desde dos ópticas: como derecho y como obligación. Así pues, como derecho, tiene carácter personalísimo, es irrenunciable, intransigible, incompensable, inembargable e imprescriptible, así como circunstancial y variable, dado que es susceptible de cambios, según la variación de la situación del alimentista o del alimentante, ante lo cual, surgen las figuras de aumento, reducción, exoneración o extinción de los alimentos (Varsi, 2012).

Mientras que, como obligación, desde la perspectiva del alimentante, esta es: personal, recíproca, variable,

intransmisible, irrenunciable, incompensable, divisible, mancomunada y extingible (Varsi, 2012).

Al respecto, cabe hacer énfasis en la característica de reciprocidad también contemplada en el numeral 2 del artículo 474 del Código Civil, que señala que se deben alimentos recíprocamente los ascendientes y descendientes y, en esa misma línea, la mutualidad se concreta cuando el padre brindó alimentos y posteriormente el hijo también cumple con ello, asimismo, esta se satisface si el padre no brindó alimentos y posteriormente, el descendiente tampoco lo hace.

B. El derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad

En el artículo 1 de nuestra Carta Magna, se consagra el derecho a la dignidad como un derecho fundamental, cuyo respeto es el fin supremo de la sociedad y del Estado y dada su importancia, no se pueden concretar los demás derechos de la persona, desligándonos de este valor supremo. Así pues, se concibe como un derecho no graduable, propio e inalienable que posee cada persona de manera intrínseca, por el mero hecho de tener dicha calidad humana, por otro lado, el derecho a la dignidad permite la satisfacción de los derechos fundamentales conexos y a su vez, la realización de otros derechos coadyuva a la concreción de esta.

Ahora bien, con respecto al libre desarrollo de la personalidad, el mismo instrumento normativo señala, en el numeral 2 del artículo 1, que toda persona tiene derecho a su libre desarrollo y bienestar; el cual, guarda estrecha relación con el ejercicio de la autonomía de la voluntad y a su vez, garantizan una plena libertad de actuación del ser humano, con los límites legales establecidos. En ese sentido, el sujeto

de derecho es libre de pensar, decidir y actuar conforme a sus convicciones y en busca de sus objetivos personales, siendo que la intervención estatal solo se justifica, cuando exista otro valor constitucional comprometido o se vulnere el derecho de terceros.

C. El derecho a la identidad

Este derecho se orienta, en líneas generales, a dar contenido a la interrogante: ¿quién soy?, partiendo de características que lo diferencian de otro e individualizan como un ser único, así pues, el sujeto busca ser reconocido de la manera en que se proyecta a la sociedad.

Las particularidades que hacen de cada persona, un ser único, la configuran aspectos objetivos y subjetivos, siendo que, al primero de ellos, pertenecen las características físicas y el nombre, mientras que el aspecto subjetivo contiene las cualidades personales, ideología, identidad cultural, valores, honor, costumbres, entre otras; y, ambas, en conjunto, forman la identidad individual del sujeto de derecho.

Cabe reconocer que, en el derecho a la identidad, se reconocen diferentes nociones de ella, así pues, tenemos la ya definida identidad individual o personal y por otro lado, la identidad familiar que implica el reconocimiento como integrantes de la familia a un determinado grupo de personas, ya sea por vínculo biológico o producto de un lazo afectivo.

Así pues, algunas personas reconocen como parte de su familia a personas que, pese a no tener vínculo sanguíneo, se han desarrollado en su mismo fuero familiar, tal es el caso de hijos que, frente al abandono de sus progenitores, han sido criados y han recibido asistencia alimentaria de personas ajenas a las que, le guardan

respeto y consideran como sus padres, porque se generó un vínculo afectivo, que viene a ser la paternidad socioafectiva.

D. El derecho a la propiedad

Considerada como el derecho real por excelencia y consagrada a su vez, como un derecho fundamental, ha sido regulado en el numeral 16 del artículo 2 de la norma constitucional, así como en el artículo 923 del Código Civil, el cual señala que el propietario tiene las facultades de usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, en armonía con el interés social y bajo los límites legales establecidos, mismos que se ven afectados cuando el descendiente se ve obligado a disponer de su esfera económica a favor de su progenitor que no hizo lo propio en su oportunidad.

4.4. Problemática

El presente proyecto de ley, que será debatido en el Congreso de la República, se ha desarrollado de conformidad con lo establecido en los artículos 4 y 6 de la Constitución Política del Perú, que regulan la protección de la familia como aquella institución natural y fundamental de la sociedad, así como la promoción de la paternidad y la maternidad responsables, donde resalta el deber que tienen los padres de alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, así como estos últimos, tienen el deber de respetar y asistir a sus padres.

Lamentablemente, la realidad nacional nos demuestra que no existe una cultura de responsabilidad paternal, pues se presentan casos donde los progenitores no cumplen con la obligación alimenticia solicitada por sus hijos y vulneran una serie de derechos fundamentales que ya no pueden ser reparados; sin embargo, dado que la normativa vigente no ha contemplado un supuesto de exoneración o extinción alimenticia que sancione su actuar, posteriormente, estos ascendientes, se encuentran

facultados para solicitar judicialmente a sus hijos, una pensión alimenticia, para lo cual, basta con demostrar su estado de necesidad, la capacidad económica del alimentante y el vínculo biológico que los une, situación que nos parece irrazonable e injusta, dado que en un primer momento, el progenitor incumplió la misma.

Ello, en armonía con los artículos 472 y 473 del Código Civil, indican que es deber de la familia, proveer alimentos a quién lo necesite siempre que se acredite el estado de necesidad del alimentista, posibilidad económica del alimentante y vínculo entre estos, determinando quién asumiría la obligación alimenticia en el caso específico, por otro lado, en el artículo 475 del referido cuerpo normativo, se regula el orden de prelación de los alimentantes y en el artículo 474, numeral 2 del mismo, se establece el carácter recíproco de la obligación alimenticia entre ascendientes y descendientes, es decir, que ambos tienen el derecho latente para exigir dicha prestación a la otra parte y, a su vez, deben cumplir dicha obligación, cuando sea requerida; sin embargo, para que la característica de reciprocidad se satisfaga, es necesario que, en la relación cronológica, inicialmente, el ascendiente cumpla con ello y así, posteriormente sea justo que exija lo mismo, pero dado que actualmente, la normativa no contempla dicho cumplimiento como un requisito para solicitar judicialmente la pensión alimenticia, el ascendiente puede omitir su obligación y al solicitar el derecho, volver a poner en riesgo los derechos del descendiente previamente ya afectado.

4.5. Justificación de la propuesta

La reforma que se pretende incorporar, versa sobre la regulación de una causal, que permita al descendiente, pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido la misma. Esta propuesta encuentra sustento en los siguientes fundamentos jurídicos:

4.5.1. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente

Teniendo en cuenta que el estado de necesidad se presume hasta los dieciocho años y posteriormente requiere acreditar la condición física o mental que le impide procurarse los recursos básicos para su subsistencia, queda claro que la dificultad que presenta dicha persona para atender a sus necesidades por sí mismo, lo es aún más, cuando el responsable de brindarle soporte afectivo y económico no lo hizo.

Asimismo, dada la relación cronológica, quién asume primero el rol de alimentante es la madre o padre biológico y en contraposición, el descendiente asume el rol de alimentista, pero posteriormente, ante un eventual estado de necesidad del ascendiente, los roles se invierten y los progenitores asumen el rol de alimentistas solicitando asistencia a sus hijos; lo cual nos parece correcto únicamente en el supuesto de que ellos, inicialmente también hayan cumplido con dicha prestación.

Lamentablemente, el panorama nacional evidencia que los progenitores no siempre cumplen con su obligación alimenticia, generando que el descendiente se provea sus propios recursos, trabajando y exponiéndose a peligros que lesionan su óptimo desarrollo físico y mental, a fin de poder subsistir. Con lo cual, su derecho al libre desarrollo de la personalidad se ve mancillado, al privarse de realizar las actividades que le corresponden, en similares condiciones a otras personas de su edad o estatus social y a su vez, le impide desarrollar su proyecto de vida libremente, dado que no cuenta con las condiciones óptimas para ello, viendo afectado su desarrollo profesional y laboral.

Conforme se aprecia, dicho incumplimiento afecta de manera directa el desarrollo integral del descendiente y, en consecuencia, su dignidad; por lo que, permitir que dicho ascendiente, exija una pensión alimenticia a su hijo, implica volver a vulnerar su dignidad y los derechos conexos, como consecuencia de la disposición de su patrimonio a favor del mismo, en vez de destinarlo a su propio desarrollo. En otras palabras, según la disposición normativa vigente, no sería relevante la autonomía de la voluntad, según la cual, el descendiente pueda decidir si otorgar o no dicha pensión alimenticia, valorando la conducta que tuvo el ascendiente con él, al omitir prestarle alimentos, mientras ostentaba un estado de necesidad.

En la misma línea argumentativa, resulta coherente señalar que se aleja del valor de justicia, el hecho de exigir al descendiente que, por un criterio de solidaridad, protección de la dignidad y preservación de la vida humana, apoye a su ascendiente, a fin de que estos derechos no le sean lesionados, dado que a aquel progenitor no le importó vulnerar esos mismos derechos de su hijo, con la diferencia de que, en este caso, los ascendientes no accederían a su derecho alimentario como consecuencia de su actuar reprochable, mientras que los hijos fueron sometidos a dicha situación de manera injusta y sin haber cometido ningún acto que los haga merecedores del abandono paternal.

En ese sentido, el supuesto de exoneración planteado encuentra sentido en este fundamento jurídico, dado que la exigencia alimentaria vigente se torna injusta e irrazonable, sobre todo si tenemos en cuenta que el descendiente no fue receptor del apoyo económico que requería para concretar los derechos fundamentales que se encaminan a la concreción de su dignidad, misma que estaba condicionada a la asistencia alimentaria del ascendiente, quién omitió su deber y no tendrá mayores

consecuencias que ver limitado su derecho alimentario hasta lo estrictamente necesario para subsistir, cuando el descendiente, no tuvo acceso siquiera a esa mínima parte.

Finalmente, cabe precisar que esta exoneración de la obligación alimenticia, no va a afectar en mayor grado la dignidad del ascendiente o va a poner en riesgo su propia subsistencia, puesto que, atender y procurar brindar condiciones óptimas para el desarrollo de una persona, no solo se deriva del deber que asume la familia, sino también del Estado, quien mediante políticas públicas y/o programas sociales, provee de recursos básicos a cada ciudadano que lo requiera, que es justamente lo que le debería corresponder, dado su actuar reprochable al omitir dicha obligación con su hijo; empero, lo que se pretende con esta reforma, es garantizar que el ascendiente cumpla inicialmente con dicha obligación y así, no lesione el derecho a la dignidad y libre desarrollo de la personalidad del descendiente para que, posteriormente, él también pueda exigir lo mismo de su hijo y así, ambas partes, puedan ver satisfecho su derecho de alimentación y los derechos conexos, que se encaminan a la concreción de la realización del ser humano.

4.5.2. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia

Otro de los fundamentos jurídicos para regular una causal, mediante la cual el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido la misma, es: la observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia.

Así pues, la noción de reciprocidad otorga una naturaleza especial a la figura de alimentos, cuya eficacia parte por identificar al alimentante y al alimentista, así como la situación que presenta

cada uno en determinado momento para procurar que ambos gocen de similares prestaciones o mutualidad de condiciones.

En otras palabras, la reciprocidad implica que, así como el hijo exigió el cumplimiento de la obligación alimenticia hacia su padre, este también podrá exigir al primero, el cumplimiento de la misma, cuando el estado de necesidad se invierta; sin embargo, cuando aquel padre o madre no cumplió con la obligación alimenticia a favor de su descendiente, en mérito a la noción de reciprocidad de dicha obligación, tampoco debería exigir el cumplimiento a su descendiente, ya que se ha quebrado el elemento de mutualidad que implica la congruencia o similitud en las prestaciones de estos dos parientes.

4.5.3. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial

Se esboza también un tercer fundamento jurídico para la regulación de la propuesta legal planteada, que versa sobre: La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial; siendo que, por el derecho a la identidad, una persona se reconoce a sí misma y busca que otros la reconozcan por lo que es y proyecta a la sociedad, en base a aspectos objetivos y subjetivos, que en conjunto materializan su identidad, a su vez, por la filiación, una persona puede sentirse identificada con sus progenitores y otros miembros, como integrantes de su fuero familiar; sin embargo, ante el supuesto de abandono paternal planteado, los descendientes no siempre reconocen o brindan a sus progenitores, la calidad de padres y, más bien, identifican como padres a quienes asumen dicho rol, que pueden ser otros parientes o incluso, alguien ajeno a su lazo consanguíneo.

Es así, que dicha persona se constituye como un padre socioafectivo, con quien, pese a no tener un vínculo biológico, sí

tiene lazos fraternos, mismos que, deberían ser correspondidos posteriormente, cuando dicha figura paterna, se encuentre en estado de necesidad y solicite al hijo socioafectivo una pensión alimenticia, dado que, dicho requerimiento sí se ajusta a un criterio de reciprocidad y justicia, en correspondencia con la asistencia alimentaria brindada inicialmente por el padre socioafectivo.

Dicho panorama nos lleva a plantear el supuesto de un eventual conflicto jurídico en donde ambas figuras paternas soliciten alimentos. Ante lo que consideramos que se debe priorizar el derecho alimentario que tiene el padre socioafectivo, en vez del padre biológico, a fin de corresponder la prestación alimentaria que ofreció al ahora alimentante.

Finalmente, en los casos donde el descendiente no tuvo figura paterna biológica ni socioafectiva, la pensión alimenticia solicitada posteriormente por su ascendiente biológico, también debería ser susceptible de exoneración, si así lo determina el descendiente, en base a su autonomía de voluntad.

4.5.4. Respeto del derecho a la propiedad del descendiente

Finalmente, el último fundamento jurídico para regular una causal, mediante la cual el descendiente pueda pedir la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, cuando este último haya incumplido la misma, es: el respeto del derecho a la propiedad del descendiente.

Así pues, dado que el derecho a la propiedad es catalogado como el derecho real por excelencia que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, en armonía con el bien común y con los límites establecidos legalmente; debe materializarse en ese sentido y verse alejado de otras restricciones que impidan la libertad de su ejercicio, por ejemplo, al exigir la disposición de la esfera

económica del descendiente, cuando su ascendiente le solicita una pensión alimenticia.

Dicha afectación resulta desproporcional e irrazonable, en el supuesto planteado, dado que los progenitores, no afectaron en lo más mínimo su propiedad cuando sus hijos lo necesitaban. Además, dadas las circunstancias de abandono de los descendientes, es más difícil proveerse de alimentos, llevar a cabo un proyecto de vida y conseguir un patrimonio, por lo tanto, por respeto a su mayor esfuerzo, se debería dejar a salvo su derecho a la propiedad, a fin de que pueda disponer con autonomía y plena libertad, conforme lo determinen, salvo el límite de ejercer en armonía con el bien común y los límites legales; de lo contrario, cuando por imposición legal y posteriormente, mediante una resolución judicial (cuando la pretensión de alimentos solicitada por el ascendiente sea amparada), se ordena la disposición de una parte de su patrimonio, a favor del progenitor que no hizo lo mismo, se constituye una situación que a todas luces, resulta injusta, pues al no haber recibido apoyo para conseguir su patrimonio, la consecución del mismo, es mucho más loable.

En síntesis, los fundamentos jurídicos para regular como causal de exoneración de la obligación alimenticia respecto del ascendiente, el incumplimiento oportuno de la misma, son: A. El respeto del derecho a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del descendiente. B. La observancia del carácter recíproco de la obligación alimenticia. C. La preponderancia del derecho a la identidad en la relación paterno – filial. D. El respeto del derecho a la propiedad del descendiente; sin embargo, dado que nuestra propuesta es una causal de exoneración, que debe ser accionada por el interesado, depende del descendiente si la solicita o no, quedando a salvo su derecho de la autonomía de la voluntad, según la cual, puede optar, por brindar alimentos a su progenitor,

pese a su incumplimiento alimentario o tener habilitado su derecho para solicitar la exoneración referida.

4.6. Efectos de la vigencia de la norma en el ordenamiento jurídico nacional

La propuesta legislativa planteada, no colisiona con el orden del derecho internacional, ni con el orden constitucional; más bien, permite ejercitar de manera más eficiente los derechos de la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad, la identidad y la propiedad del descendiente, así como satisfacer el carácter recíproco de la obligación alimenticia. En consecuencia, se aspira a la promoción de una cultura de responsabilidad paternal, donde los progenitores brinden la asistencia alimentaria que sus hijos requieren, cuando se encuentran en estado de necesidad, a fin de que, posteriormente, ellos también puedan solicitar dicha pretensión y, ambas partes se vean beneficiadas y satisfagan sus derechos fundamentales mutuamente.

4.7. Análisis costo beneficio

La presente propuesta legislativa si bien, implica un gasto al erario nacional, también se torna fundamental para la colectividad puesto que, al tener la posibilidad de solicitar la exoneración de la obligación alimenticia en los términos planteados, disminuirán los procesos judiciales de personas que saben que no cumplen con el requisito de haber prestado asistencia alimentaria previamente y no se saturará al sistema judicial con dichos casos, salvaguardando los derechos de ambas partes.

4.8. Relación con las Políticas de Estado del Acuerdo Nacional

Relacionada con la Vigésima Octava Política de Estado, vinculada a la plena vigencia de la Constitución y de los Derechos Humanos y acceso a la justicia

e independencia judicial, dirigida a que el Estado establecerá mecanismos de vigilancia para procurar el correcto funcionamiento de la administración de justicia y el respeto de los derechos humanos, así como para la erradicación de la corrupción judicial en coordinación con la sociedad civil. Asimismo, se encuentra vinculado con la Décimo Sexta Política de Estado, referida al fortalecimiento de la familia, protección y promoción de la niñez, la adolescencia y la juventud, que busca generar un espacio de desarrollo integral para cada integrante del grupo familiar, brindando especial protección a quienes se encuentren en situación de riesgo, pobreza y exclusión.

CONCLUSIONES

1. El instituto jurídico de los alimentos se constituye como un derecho, en tanto medio básico para atender nuestras necesidades vitales y como una obligación, pues tenemos el deber de proveer asistencia alimentaria a determinadas personas, según el vínculo que mantengamos con ellas, conforme a lo establecido en la norma jurídica.
2. La obligación alimenticia es recíproca entre ascendientes y descendientes, lo cual implica que ambos, tienen latente el derecho de solicitarlos, así como la obligación de brindarlos, según la posición en la que se encuentren, a causa de presentar el estado de necesidad. Así pues, al tratarse de una obligación variable y dinámica, el progenitor puede ser alimentante y posteriormente alimentista e igualmente, el descendiente, puede asumir ambos roles.
3. La realidad nacional, demuestra que no todos los progenitores cumplen con su obligación alimenticia y, en consecuencia, afectan los derechos más esenciales de sus descendientes; sin embargo, pese a ese cuestionable actuar, tienen habilitada la vía judicial para solicitar pensión alimenticia a estos últimos, volviendo a afectar sus derechos fundamentales y rompiendo con la noción de reciprocidad que implica el cumplimiento de prestaciones en similares condiciones o bajo criterios de mutualidad.
4. Algunas legislaciones del derecho comparado, como: Argentina, Brasil, Chile, España y Paraguay, han regulado el supuesto de incumplimiento planteado en la presente investigación, como merecedora de una sanción de cese o extinción de la obligación alimenticia, bajo el fundamento de reciprocidad.
5. Nuestro ordenamiento jurídico vigente ha establecido una especie de sanción para el supuesto planteado, relacionada con el derecho de sucesiones, en tanto, establece la figura del alimentista indigno y a su vez, lo contempla como causal de desheredación; sin embargo, su derecho alimentario sigue vigente,

pero solo hasta el límite de lo estrictamente necesario para su subsistencia, lo cual nos parece insuficiente y desproporcional, dado que, el progenitor ya tuvo una conducta reprochable que acarrea dicha consecuencia, mientras que el descendiente, sin merecerlo, se encuentra privado de acceder siquiera a la mínima subvención alimentaria.

6. Si bien, en algunos casos, a falta de un padre biológico que brinde asistencia alimentaria, dicho rol lo asume un padre socioafectivo, es justo y razonable que, posteriormente este último reciba asistencia alimentaria por parte del descendiente; sin embargo, cabe reconocer que existen casos, donde los hijos se desarrollan por sí mismos, sin ninguna figura paterna, ante lo cual, también es válido solicitar dicha exoneración, salvo que, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, opte por prestar alimentos a su ascendiente biológico, pese a la omisión alimentaria de este último.
7. Conforme está regulado, la exigencia alimentaria del ascendiente, repercute negativamente en el ejercicio del derecho fundamental a la propiedad de su ascendiente, al limitar el aprovechamiento absoluto del poder jurídico sobre sus bienes, a fin de disponer de una parte de su esfera patrimonial a favor del ascendiente que ahora requiere una pensión alimenticia; lo cual, consideramos arbitrario, dado que el ascendiente no dispuso de su propiedad a favor de su hijo y a este último le fue más difícil conseguirla sin el apoyo del obligado.
8. Resulta coherente, en pro de salvaguardar los intereses y derechos fundamentales del descendiente, la regulación de una causal que permita al descendiente, solicitar la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último haya incumplido con la misma, pues, ello generará que, a fin de no quedar desprovisto de asistencia alimentaria, el ascendiente cumpla con ello en su oportunidad y, en consecuencia, ambos vean satisfechos sus derechos fundamentales.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Congreso de la República, la presentación, discusión y aprobación de la propuesta establecida en el presente, a fin de que se regule una causal, que permita al descendiente, solicitar la exoneración de la obligación alimenticia solicitada por su ascendiente, en el supuesto de que este último no haya cumplido con la misma, dado que no colisiona con otras disposiciones normativas, sino que más bien procura la concreción de los derechos fundamentales y en particular, garantiza el respeto del derecho a la dignidad, libre desarrollo de la personalidad e identidad del descendiente, en concordancia con la satisfacción de la noción de reciprocidad de la obligación alimenticia. Todo ello, en conjunto permitirá crear una cultura de mayor responsabilidad paternal, donde los progenitores cumplan con su obligación alimentaria a fin de que posteriormente, puedan exigir lo mismo a sus hijos y así, se concrete la noción de reciprocidad y se satisfagan apropiadamente los derechos de ambas partes.

LISTA DE REFERENCIAS

A. LIBROS

Aguila Grados, G. (s.f.). El neoconstitucionalismo una mirada jurisprudencial. Lima: EGACAL.

Atienza, M. (2022). Sobre la dignidad humana. Editorial Trotta.

Barletta Villarán, M. C. (2018). Derecho de la niñez y adolescencia. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Canales Torres, C. (2013). Criterios en la determinación de la pensión de alimentos en la jurisprudencia. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Chávez-Fernández Postigo, J. (2012). La dignidad como fundamento de los derechos humanos en las sentencias del Tribunal Constitucional peruano. Lima: Palestra Editores S.A.C.

Gaceta Jurídica S.A. (2015). Manual del proceso civil tomo II. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Gallegos Canales, Y., y Jara Quispe, R. S. (2012). Manual de derecho de familia. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

García Toma, V. (2022). Teoría del Estado y derecho constitucional. Lima: Instituto Pacífico SAC.

Gonzales Barrón, G. (2015). Los derechos reales y su inscripción registral. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Gutarra, E. F. (2018). Derecho constitucional: Estudio sistémico y comparado de los derechos fundamentales de la persona y la estructura del estado. Lima: D y L Editores S.A.C.

Hawie Lora, I. M. (2015). Manual de jurisprudencia de derecho de familia. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Hawie Lora, I. M. (2020). Manual de procesos judiciales de familia. Lima: Era Jurídica E.I.R.L.

Jarrín de Peñaloza, L. (2019). Derecho de alimentos. Lima: Servicios Gráficos JMD S.R.L.

Kant, M. (1921). Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Madrid: Pedro M. Rosario Barboza.

Landa Arroyo, C. (2017). Los derechos fundamentales. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Morales Godo, J. (1995). El derecho a la vida privada y el conflicto con la libertad de información. Lima: Grijley.

Perelman C. Olbrechts-Tyteca, L. (1989). Tratado de la argumentación. La nueva retórica. Madrid: Gredos.

Rodríguez Iturri, R. (2018). Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Rojas Sarapura, W. R. (2009). Comentarios al Código de los Niños y Adolescentes y derecho de familia. Lima: Editora FECAT E.I.R.L.

Rosas Alcántara, J. (2015). El derecho constitucional y procesal constitucional en sus conceptos claves. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Rubio Correa, M. (1999). Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Rubio Correa, M., Eguiguren Praeli, F., y Bernales Ballesteros, E. (2017). Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Varsi Rospigliosi, E. (1999). Filiación, derecho y genética. Lima: Fondo de Desarrollo Editorial.

Varsi Rospigliosi, E. (2010). El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

Varsi Rospigliosi, E. (2011). Tratado de derecho de familia Tomo I. Lima: El Búho E.I.R.L.

Varsi Rospigliosi, E. (2012). Tratado de derecho de familia, Tomo III. Lima: El Búho E.I.R.L.

Varsi Rospigliosi, E. (2013). Tratado de derecho de familia, Tomo IV. Lima: El Búho E.I.R.L.

Varsi Rospigliosi, E. (2019). Tratado de derechos reales. Lima: Universidad de Lima Fondo Editorial.

Villalobos Badilla, K. J. (2012). El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad. San Ramón, Costa Rica.

B. CAPÍTULOS DE LIBROS

Avendaño Valdez, J. (2005). Derecho a la propiedad. En G. J. S.A., *La Constitución comentada* (págs. 200-203). Lima.

Avendaño Valdez, J. (2022). Propiedad. En G. J. S.A., Código Civil Comentado Tomo V (págs. 227-232). Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Canales Cama, C. (2010). La dignidad de la persona humana en el ordenamiento jurídico constitucional peruano. En G. J. S.A., Los derechos fundamentales (págs. 9-31). Lima: El Búho E.I.R.L.

Chunga Chávez, C. (2022). Alimentos y bienes de familia. En Gaceta Jurídica S.A., Código Civil Comentado Tomo III (págs. 165-168). Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Cortez Pérez, C. D., y Quiroz Frías, A. P. (2014). Derecho fundamental a los alimentos: en nombre del padre y por derecho del hijo. En G. J. S.A., Patria potestad, tenencia y alimentos (págs. 159-182). Lima: El Búho E.I.R.L.

Fernández Sessarego, C. (2005). Derecho a la vida, a la identidad, a la integridad, a la libertad y al bienestar. En G. J. S.A., *La Constitución comentada* (págs. 48-75). Lima.

Gómez Guevara, A. M. (2014). Derecho de alimentos para el mayor de edad. En G. J. S.A., Patria potestad, tenencia y alimentos (págs. 183-194). Lima: El Búho E.I.R.L.

Gonzales Barrón, G. (2010). El derecho de propiedad en la Constitución: una nueva lectura que abre el camino hacia un derecho civil justo. En G. J. S.A., Los derechos fundamentales (págs. 363-400). Lima: El Búho E.I.R.L.

Hernández Alarcón, C. (2022). Obligación recíproca de alimentos. En G. J. S.A., Código Civil Comentado tomo III (págs. 171-178). Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Kelsen, H., ¿Qué es la justicia? En Colección TSJDF, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (Eds.), Lecturas de filosofía del derecho (Vol. II). Recuperado de:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5684/13.pdf>

Mella Baldovino, A. M. (2016). ¿Derecho alimentario o dignidad de la persona? En G. J. S.A., Claves para ganar los procesos de alimentos (págs. 85-98). Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Oré Chávez, I. A. (2012). Las corrientes filosóficas en la legislación peruana sobre el delito de la omisión a la asietencia familiar en la modalidad de incumplimiento de obligación a prestar los alimentos. En P. J. Perú, Libro de especialización en derecho de familia (págs. 171-186). Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial.

Siverino Bavio, P. (2010). El derecho a la identidad personal: manifestaciones y perspectivas. En G. J. S.A.C., Los derechos fundamentales (págs. 57-81). Lima: El Búho E.I.R.L.

Sosa Sacio, J. M. (2009). Derechos constitucionales no enumerados y derecho al libre desarrollo de la personalidad. En G. Jurídica, Derechos constitucionales no escritos reconocidos por el Tribunal Constitucional (págs. 97-147). Lima.

Valcárcel Saldaña, A. M. (2015). El denominado mejor derecho de propiedad en oposicion a la acción reivindicatoria. En G. J. S.A., Derecho civil patrimonial (págs. 135-138). Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

C. ARTÍCULOS DE REVISTA

Rafael Banchio, P. (2021). Aspectos iusfilosóficos del derecho humano a no emigrar. *Ratio Iuris*, 264-325.

D. OBRAS DE REFERENCIA

Chanamé Orbe, R. (1995). *Diccionario Jurídico Moderno* (9na ed.). Lima: Lex & Iuris Grupo Editorial, 2014.

Gaceta Jurídica S.A. (2012). Diccionario de derecho constitucional contemporáneo. Lima: Editorial El Búho E.I.R.L.

Real Academia Española. (2024). Diccionario de la lengua española. Recuperado de <https://dle.rae.es/Diccionario>

E. DOCUMENTOS EN LÍNEA

Infobae. (2022, Marzo 3). "Ethel Pozo no accederá a darle una remuneración económica a su papá: 'Yo me dedico a mis hijas'". Lima, Perú. Recuperado de <https://www.infobae.com/america/peru/2022/03/03/ethel-pozo-no-accedera-a-darle-una-remuneracion-economica-a-su-papa-yo-me-dedico-a-mis-hijas/>

Mendoza Escalante, M. (s.f.). *El derecho fundamental al libre desenvolvimiento de la personalidad*. Recuperado de <https://www.consultoriaconstitucional.org/articulos/pdf/iv/libre.desenvolvimiento.pdf>

Siverino Bavio, P. (s.f.). *Breves apuntes sobre transexualidad y derecho a la identidad personal*. Recuperado de <https://www.revistapersona.com.ar/Persona41/41Siverino.htm>

F. LEGISLACIÓN NACIONAL

Código Civil. (1984). Edición de Jurista Editores E.I.R.L.: Edición publicada en marzo de 2018.

Código de los Niños y Adolescentes. (2000). Edición de Jurista Editores E.I.R.L.: Edición publicada en marzo de 2018.

Código Penal del Perú. (1991). Edición de Jurista Editores E.I.R.L.: Edición publicada en agosto de 2017.

Constitución Política de la República del Perú (1993). Edición de Jurista Editores E.I.R.L. Edición publicada en abril de 2013.

Ley de la Persona Adulta Mayor. (2016). Recuperado de <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/30490.pdf>

Reglamento del Congreso de la República (2022). Recuperado de <https://www.congreso.gob.pe/Docs/biblioteca/files/reglamento/reglamento-02-2022.pdf>

G. LEGISLACIÓN EXTRANJERA

Código Civil de la República de Chile. (2000). Edición actualizada. Editorial Jurídica de Chile. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1803.pdf>

Código Civil de Brasil. (2002). Recuperado de <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4130/br-codcivil.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Código Civil de España. (1889). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>
Principio del formulario

Código Civil de Guatemala. (2010). Recuperado de <https://www.patzun.gob.gt/portal/images/imweb/docspdf/Tu%20Municipalidad/Lsgislacion/codigo%20civil.pdf>

Código Civil de Paraguay. (1987). Edición actualizada. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_paraguay.pdf

Código Civil de Venezuela. (1982). Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_venezuela.pdf

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. (2014). 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus. Recuperado de http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf

H. SENTENCIAS Y RESOLUCIONES

Sentencia N.º 2273-2005-PHC/TC (2006, 20 de abril). Tribunal Constitucional. (Alva Orlandini, M. P.). Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02273-2005-HC.html>

Sentencia N.º 03258-2010-PA/TC (2011, 20 de abril). Tribunal Constitucional.
(Beaumont Callirgos, M. P.). Recuperado de
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03258-2010-AA.html>

Sentencia N.º 00032-2010-PI/TC (2011, 19 de julio). Tribunal Constitucional.
(Mesía Ramírez, M. P.). Recuperado de
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00032-2010-AI.html>