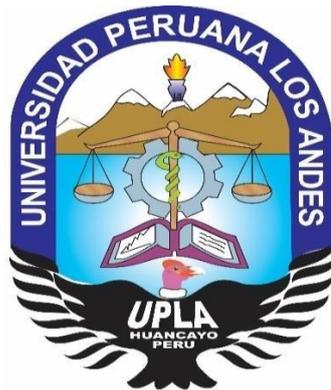


**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**

**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**

**Escuela Profesional de Derecho**



**TESIS**

**TITULO: EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE ALIMENTOS AL CONCEBIDO EN APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD, EN EL SEGUNDO JUZGADO DE PAZ LETRADO DE LA CIUDAD DE HUANCAYO, 2018.**

**PARA OPTAR: EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO.**

**AUTORES: BACH. SONIA GALA PALOMINO  
BACH. JORGE LUIS MARAVÍ GURMENDI**

**ASESORA: MG. CAROLINE TAPIA FLORES**

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**

**RESOLUCIÓN DE EXPEDITO N°:**

**HUANCAYO – PERÚ**

**2021**

**DEDICATORIA:**

*A nuestras familias, que siempre nos dan ese aliento para seguir adelante, frente a la adversidad.*

**Asesora:**

Mg. Caroline Tapia Flores

(Catedrática de la Universidad Peruana Los Andes)

## **AGRADECIMIENTO**

En primer lugar, deseamos expresar nuestro agradecimiento a la asesora de esta tesis, Abg. Caroline Tapia Flores, por haber contribuido significativamente en la elaboración de la presente, ya que, gracias a sus consejos y sugerencias, se ha ido redactado cada apartado de la investigación. Y también agradecemos al personal del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Huancayo que nos apoyó en la recolección de las sentencias de análisis de la presente tesis.

## RESUMEN

El tema de investigación aborda el estudio del reconocimiento del derecho de alimentos al concebido, en aplicación del principio de progresividad como parte de los derechos fundamentales. Es importante resaltar que el carácter alimentario en favor del concebido es un aspecto novedoso que debe emplearse a nivel legal para que exista una mayor tutela para este tipo de sujetos de derecho.

El problema general de la presente es: ¿se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?, siendo su objetivo general: determinar si se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018. La hipótesis general planteada fue que: no se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo y análisis-síntesis, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es explicativo, de diseño no experimental y transversal. El instrumento de investigación empleado ha sido la ficha de observación, que ha sido debidamente validado a través del juicio de experto.

Como conclusión de la presente investigación se establece que se logró determinar que no se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

Dicho resultado, ha sido consecuencia del análisis doctrinal y jurisprudencial que se ha realizado sobre la materia, a partir, fundamentalmente de la revisión de determinados expedientes en materia de alimentos.

**PALABRAS CLAVES:** Derecho de alimentos del concebido, Principio de progresividad de los derechos fundamentales, concebido.

## **ABSTRACT**

The general problem of this is: how does the termination of the employment relationship by the employer's decision during the trial period affect the fundamental rights of the pregnant worker?, Being its general objective: to determine how the extinction of the Labor relationship by employer decision during the trial period affects the fundamental rights of the pregnant worker. The general hypothesis was that: the termination of the employment relationship by decision of the employer during the trial period significantly affects the fundamental rights of the pregnant worker.

The general methods that were used were the inductive-deductive method and analysis-synthesis, being its type of investigation the one of social legal character, the level of investigation is explanatory.

In conclusion of the present investigation, it is established that it was determined that the termination of the employment relationship by the employer's decision during the trial period significantly affects the fundamental rights of the pregnant worker.

Said result has been the consequence of the doctrinal and jurisprudential analysis that has been carried out on the matter, based mainly on the review of certain files on maintenance.

**KEY WORDS:** Termination of the employment relationship, Probation period, Rights of the pregnant worker.

## INTRODUCCIÓN

El aspecto central en la presente investigación es un derecho fundamental del ser humano, esto es, el derecho de alimentos, por lo que la investigación se desarrolló con el objetivo principal de determinar si en nuestro sistema de justicia a un concebido le corresponde o no el derecho alimenticio, toda vez que en nuestra doctrina y jurisprudencia no se consiguió ninguna referencia respecto a esta problemática, aun cuando, si se le debería reconocer este derecho fundamental al concebido, como así se viene legislando en otros países en donde los concebidos si gozan de la protección de su derecho alimenticio, aspecto que debería ser regulado de forma similar en nuestro país.

El Estado protege este derecho a fin de que los progenitores asistan a toda su prole sin distinción, por lo mismo, un concebido siendo un nuevo ser humano con vida a quien se le considera como un hijo - niño, más aún si el Código de los Niños y Adolescentes considera ese sentido de manera textual que “niño se considera desde la concepción”, el Estado está en la ineludible obligación de proteger el derecho de los alimentos de un concebido o niño.

En tal sentido, la presente investigación connota un tema de relevancia, ya que desde una visión constitucional pretende asentar el reconocimiento expreso de los alimentos para el concebido, como sujeto de derecho.

De otro lado, la presente tesis se halla estructurada en cuatro capítulos, la cual pasamos a detallar a continuación:

En el primer capítulo, se desarrolla el Planteamiento del Problema, que aborda entre otros aspectos, cuestiones relativas a la descripción del problema, justificación, objetivos, delimitación.

En el segundo capítulo, se aborda el Marco Teórico, en donde puntualmente se fijan aspectos vinculados a los antecedentes de estudio, bases teóricas, y marco conceptual.

En el tercer capítulo, se desarrolla la Metodología de la Investigación, en donde se consideran aspectos esenciales como el método de investigación, nivel, tipo, diseño, instrumento, técnicas, población, muestra, y el procesamiento de los datos.

Finalmente se aborda el capítulo cuarto, se abordan los Resultados, en donde se consideran aspectos como la presentación de los resultados, la contrastación y discusión.

Y, por último, se exponen las conclusiones y recomendaciones de estudio, así como también las referencias bibliográficas y anexos.

**LOS AUTORES**

# ÍNDICE

DEDICATORIA: .....	ii
AGRADECIMIENTO .....	iv
RESUMEN .....	v
ABSTRACT .....	vii
INTRODUCCIÓN .....	viii
CAPÍTULO I.....	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1. Descripción del problema .....	1
1.2. Delimitación del problema .....	3
1.2.1. Delimitación espacial.....	3
1.2.2. Delimitación temporal .....	3
1.2.3. Delimitación conceptual.....	4
1.3. Formulación del problema .....	4
1.3.1. Problema general.....	4
1.3.2. Problemas específicos .....	5
1.4. Objetivos.....	5
1.4.1. Objetivo general .....	5
1.4.2. Objetivos específicos.....	5
1.5. Justificación de la investigación .....	6
1.5.1. Social .....	6

1.5.2.	Científica – teórica .....	6
1.5.3.	Metodológica .....	7
1.6.	Hipótesis y Variables .....	7
1.6.1.	Hipótesis general .....	7
1.6.2.	Hipótesis específicas .....	8
1.7.	Variables .....	8
1.7.1.	Variable independiente.....	8
1.7.2.	Variable dependiente .....	8
1.7.3.	Operacionalización de variables .....	8
CAPÍTULO II .....		11
MARCO TEÓRICO .....		11
2.1.	Antecedentes del estudio .....	11
2.2.	Bases teóricas.....	14
2.2.1.	El derecho de alimentos .....	14
2.2.2.	El concebido .....	34
2.2.3.	Principio de progresividad de los derechos fundamentales .....	39
2.2.4.	La capacidad jurídica del concebido con referencia a sus "efectos favorables"42	
2.2.5.	Relación entre el derecho de alimentos y el principio de progresividad .....	46
2.2.6.	Criterio judicial actual sobre el reconocimiento del derecho alimentario .....	47
2.3.	Marco conceptual.....	52
2.3.1.	Derecho de alimentos: .....	52
2.3.2.	Naturaleza jurídica de los alimentos:.....	53

2.3.3.	Obligación alimentaria.....	53
2.3.4.	Alimentos: .....	53
2.3.5.	Principio de progresividad: .....	54
2.3.6.	Concebido.....	54
2.4.	Marco legal.....	54
CAPÍTULO III.....		56
METODOLOGÍA .....		56
3.1.	Método de investigación.....	56
3.2.	Tipo de investigación .....	58
3.3.	Nivel de investigación .....	58
3.4.	Diseño de investigación.....	58
3.5.	Población y muestra.....	59
3.5.1.	Población.....	59
3.5.2.	Muestra .....	59
3.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos .....	60
3.6.1.	Técnicas de recolección de datos.....	60
3.6.2.	Instrumentos de recolección de datos.....	61
3.7.	Procedimientos de recolección de datos.....	62
3.8.	Técnicas de procesamiento y análisis de datos.....	62
CAPÍTULO IV.....		63
RESULTADOS.....		63
4.1.	Presentación de resultados.....	63

4.2. Contratación de hipótesis .....	65
4.3. Discusión de resultados.....	72
CONCLUSIONES .....	78
RECOMENDACIONES .....	80
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	82
ANEXOS .....	86

## **CAPÍTULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1. Descripción del problema**

Desde una perspectiva general puede señalarse que el derecho a los alimentos es inherente a la persona y es en consecuencia, un derecho imprescriptible, que está reconocido a nivel internacional en diferentes legislaciones. De esta manera, por ejemplo, en la legislación italiana, se refiere que el fundamento de la obligación de prestar alimentos es el principio de preservación de la dignidad de la persona humana y el de la solidaridad familiar, aspecto dogmático que deviene del derecho romano.

Así, a nivel internacional, en diferentes tratados se encuentra consagrado el derecho a los alimentos, así como también se consagra la responsabilidad de los padres en garantizar tales derechos de sus hijos.

Ahora bien, a nivel nacional, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional fundamentada en el Expediente N° 02005-2009-PA-TC, ha reconocido de forma expresa el “derecho a la vida” del concebido, aplicando básicamente los “principios pro homine y pro debilis” los cuales ordenan interpretar los contenidos normativos a

la luz del derecho constitucional a fin de que se hagan efectivos los derechos fundamentales, como el derecho de alimentos a favor del concebido conforme de acuerdo al principio de progresividad.

Asimismo, sobre la materia planteada debe señalarse que, en España, por ejemplo, existen ciertos pronunciamientos jurisprudenciales en donde se ha reconocido de forma expresa que puede otorgarse alimentos al concebido, muy aparte de los gastos de embarazo que su legislación plantea, por lo que contextualizarlo en nuestra realidad no significa una idea disruptiva o contraria a los basamentos que inspiran el otorgamiento de alimentos.

Ahora bien, en nuestro sistema jurídico el derecho de alimentos del concebido es un tema interesante para la regulación de un derecho no reconocido y, por tanto, no amparado, puesto que tiene relación con los derechos fundamentales de las personas que se encuentran protegidos por nuestra Carta Magna.

Dicho reconocimiento si bien tiene un componente legal, también goza como ya se ha mencionado, de un sustento constitucional, a efectos de poder reconocer una tutela de la más alta protección en nuestro sistema constitucional, por lo tanto, influenciado también por los principios que imanan en el Derecho Constitucional.

A nivel local, por citar un caso de ejemplo, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de Huancayo, se ven muchos casos en los que no es debidamente asistido el concebido para el reconocimiento de los alimentos como derecho fundamental, precisamente, ahí se puede hacer mención al principio de progresividad, que es un principio de carácter sustantivo que puede aplicarse para poder interpretar los derechos fundamentales, ya que esto conducirá a que los derechos fundamentales interpretados no sean analizados de forma estática, sino en su versión dinámica, a efectos de obtener una mejor tutela de los mismos.

En tal sentido, la investigación se enmarca en un contexto novedoso, porque son pocas las tesis y los artículos de carácter científico que se han elaborado sobre el tema en cuestión. Es más, existe poca literatura constitucional para abordar el tema de la interpretación progresiva de los derechos fundamentales, y los textos que existen, básicamente abordan aspectos relacionados a los derechos económicos, sociales y culturales, pero no hacen énfasis en el derecho alimentario, por lo que la presente se inscribe en una perspectiva dogmática novedosa y que ha pretendido demostrar que sí es factible regular los alimentos de forma autónoma a los concebidos.

## **1.2. Delimitación del problema**

### **1.2.1. Delimitación espacial**

La investigación se ha desarrollado en cuanto a su ámbito espacial en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo.

En tal sentido, debe señalarse que, si bien se ha escogido realizar la investigación en tal juzgado, esto no debe entenderse con el hecho de haber considerado casos en donde se venga interpretando en favor del concebido, respecto de los alimentos, sino que se ha considerado obtener casos en donde el juez resuelve la cuestión planteada de los alimentos, ciñéndose a lo que taxativamente establece el Código Civil, sin hacer alusión a ningún tipo de interpretación de carácter extensivo.

### **1.2.2. Delimitación temporal**

La investigación se desarrolló considerando como ámbito temporal de estudio, el año 2018.

De esta forma, la delimitación formulada guarda relación con el diseño de investigación planteado, que es de carácter transversal, en el sentido que se ha estimado

un periodo determinado, en concreto, un año de estudio, a diferencia de las investigaciones longitudinales.

### **1.2.3. Delimitación conceptual.**

- Derecho de alimentos del concebido.
- Principio de progresividad de los derechos fundamentales.
- Concebido.
- Teorías del concebido.
- Naturaleza jurídica del concebido.
- Tutela jurídica del concebido.
- Sujeto de derecho.
- Naturaleza personalísima de la prestación de alimentos.
- Naturaleza intransmisible de la prestación de alimentos.
- Naturaleza irrenunciable de la prestación de alimentos.
- Principio de no regresividad de los derechos fundamentales.

## **1.3. Formulación del problema**

### **1.3.1. Problema general**

¿Se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?

### **1.3.2. Problemas específicos**

**1.3.2.1.** ¿Se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?

**1.3.2.2.** ¿Se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?

## **1.4. Objetivos**

### **1.4.1. Objetivo general**

Determinar si se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

### **1.4.2. Objetivos específicos**

**1.4.2.1.** Establecer si se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

**1.4.2.2.** Determinar si se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

## **1.5. Justificación de la investigación**

### **1.5.1. Social**

La investigación a partir de sus considerandos temáticos beneficia al concebido, ya que posibilita que se le reconozca alimentos desde la referida etapa, y no cuando esté sujeto a su nacimiento. Se efectúa modificando la normativa civil a fin que se reconozca los derechos de alimentos desde que es considerado concebido; toda vez que en condición de padres asuman su responsabilidad paternal cubriendo los gastos del desarrollo integral de su prole, puesto que están en la ineludible obligación de acudir con una pensión alimenticia del niño procreado desde su fecundación conforme a nuestro ordenamiento jurídico, además teniendo en cuenta que en la actualidad se ha ido perdiendo la visión tradicional de la familia que estaba formada por valores.

En tal sentido, la investigación claramente se orienta hacia una protección mucho más tuitiva de los alimentos, en beneficio del concebido, a efectos de plantear una tutela mucho más integral, a diferencia del actual sistema de reconocimiento para el otorgamiento de los alimentos.

### **1.5.2. Científica – teórica**

La investigación a nivel teórico contribuye estableciendo los criterios que se deben desarrollar para el reconocimiento de los alimentos en favor del concebido, constituyendo esto un aporte bastante innovador que se plantea a nivel doctrinal, tomando en cuenta experiencias similares que pueden presentarse en el derecho comparado como el caso español o uruguayo; a efectos de haber planteado un reconocimiento de los alimentos desde un enfoque más tuitivo e integral, en consonancia con la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, elemento esencial en el decurso de la presente tesis.

En tal sentido, el tema propuesto tiene una vigencia actual ya que son pocas las investigaciones que se han formulado en ese sentido, y más bien por sus características implica un enfoque diametralmente diferente al clásico concepto de alimentos en relación a los sujetos que deben favorecerse del mismo.

### **1.5.3. Metodológica**

Como justificación metodológica de la presente esta se presenta a través del instrumento de investigación diseñado, que es la ficha de análisis documental, la misma que se ha elaborado de acuerdo a las variables e indicadores de estudio, a efectos de propiciar la coherencia metodológica.

En tal sentido, el instrumento de investigación planteado puede revisarse en la parte final de la presente, exponiéndose la interpretación formulada por los investigadores.

## **1.6. Hipótesis y Variables**

### **1.6.1. Hipótesis general**

No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

## **1.6.2. Hipótesis específicas**

**1.6.2.1.** No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

**1.6.2.2.** No se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

## **1.7. Variables**

### **1.7.1. Variable independiente**

Derecho de alimentos del concebido.

### **1.7.2. Variable dependiente**

Principio de progresividad de los derechos fundamentales.

### **1.7.3. Operacionalización de variables**

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
Derecho de alimentos del concebido.	(Torres, 2010) menciona que “es un derecho que corresponde a toda la humanidad, como un derecho natural, originado por las necesidades de la propia naturaleza humana, por lo tanto, puede ser considerado como un derecho humano de primera categoría, por su repercusión en todos los seres humanos, cuya omisión o limitación, como se dijo, no solo los llevaría a su aniquilamiento, sino además a la disminución en su formación” (p. 45).	<p>-Naturaleza personalísima de la prestación de alimentos.</p> <p>-Naturaleza intransmisible de la prestación de alimentos.</p> <p>-Naturaleza irrenunciable.</p>	<p>-Es un derecho inherente.</p> <p>-Tiene por objeto asegurar la subsistencia del titular; por tanto, esa titularidad no se puede desligar del alimentista.</p> <p>-Obligación <i>intuito personae</i>.</p> <p>- La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista.</p> <p>-El alimentista puede dejar de solicitar alimentos, pero no abdicar de este derecho.</p> <p>-Carácter absoluto del derecho alimentario.</p>	Ficha de análisis documental.

<p>Principio de progresividad de los derechos fundamentales.</p>	<p>(Cossari, 2010) señala que “es un principio interpretativo que establece que los derechos no pueden disminuir, por lo cual, al sólo poder aumentar, progresan gradualmente. Es importante notar que la naturaleza de este principio depende del ámbito en el que esté incorporado y de la actividad para la que se aplique” (p. 92).</p>	<p>-Principio de no regresividad de los derechos fundamentales.</p> <p>-Naturaleza gradual de reconocimiento de los derechos fundamentales.</p>	<p>-Imposibilidad de que se reduzca la protección ya acordada.</p> <p>-Es una afectación la expedición de alguna medida legislativa tendiente a retrotraer o menoscabar un derecho ya reconocido.</p> <p>-Desarrollo progresivo de los derechos fundamentales.</p> <p>-Establece medidas para que de manera constante promuevan la plena efectividad de esos derechos.</p>	<p>Ficha de análisis documental.</p>
--	---	---	--	--------------------------------------

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **2.1. Antecedentes del estudio**

En el ámbito local no se han consignado investigaciones relacionadas a la materia de estudio.

En el ámbito nacional, pueden citarse las siguientes investigaciones:

García & Vásquez (2015), sustentada en la Universidad Santo Toribio de Mogrovejo, para optar el título profesional de abogado, con su tesis titulada: “El derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos favorables para él con relación a tal derecho”. En cuanto al aspecto metodológico se puede referir que su tipo es básico, de nivel de investigación explicativo, utilizó como instrumento el cuestionario y su diseño es de carácter no experimental. Como resultado principal del citado autor, ha formulado que el derecho de los alimentos constituye un aspecto fundamental para el desarrollo del concebido, porque no debe minusvalorarse el hecho que se encuentra en etapa de formación para no reconocerle dichos alimentos.

Pillco (2017) sustentada en la Universidad Andina del Cusco, para optar el título profesional de abogado, con su tesis titulada: “La retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana”. Se empleó como método de investigación, el método científico, con un nivel de investigación correlacional y de diseño no experimental y transeccional. Para la recolección de datos se usó el cuestionario. Planteó que sí es factible plantear a nivel legislativo la retroactividad de los alimentos, a efectos de darle una mayor tutela a los alimentistas, no sólo desde que se interpone la demanda, sino desde que este nace.

Oré (2018), sustentada en la Universidad de Huánuco, para optar el título profesional de abogado, con su tesis titulada “Problemática del derecho de alimentos al concebido (que va a nacer) en el distrito de San Ramón – Chanchamayo - Perú, 2017”, la cual ha tenido por objetivo: identificar porqué el Juzgado de Paz Letrado del Distrito de San Ramón – Chanchamayo no aplica el derecho alimentario a favor del concebido. Se empleó como método de investigación el método científico, con un nivel de investigación descriptivo, de tipo aplicado, utilizó como instrumento de investigación la ficha de análisis. Como principal resultado ha esgrimido que sí es factible reconocer el derecho de los alimentos al concebido, a efectos de reconocerle sus alimentos en función a la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales.

A nivel internacional se consideran las siguientes investigaciones:

Ojeda (2013), sustentado en la Universidad de Chile, para optar el grado de Magíster en Derecho Civil, con su tesis titulada “Evolución histórico jurídico del derecho de alimentos”, la cual ha tenido por objetivo determinar la evolución del Derecho de Alimentos en el sistema jurídico chileno. Se empleó como método de investigación el

método inductivo-deductivo, con un nivel de investigación explicativo, de tipo de investigación básico. Consideró como resultado esencial, que el derecho de alimentos se basa en el aspecto filiatorio como elemento básico para solicitar su reconocimiento y otorgamiento.

Zavala (2015) sustentada en la Universidad de Buenos Aires, para optar el título profesional de abogado, cuyo título es: “Derecho de alimentos en la jurisprudencia argentina”. A nivel metodológico se señala que el método empleado es el método científico, de nivel de investigación explicativo, de tipo jurídico social, empleó como instrumento de investigación el cuestionario, siendo su conclusión principal que:

la ley determina que el juez debe ser imparcial y no debe victimizar a los familiares, por el contrario, debe impulsar un ambiente de diálogo y consenso, evaluando y teniendo mayor consideración en los aspectos subjetivos. Lo que se busca es materializar el derecho de familia, pero usando instrumentos que sean considerados justos y eficaces por cuanto la responsabilidad de solvencia y crianza de los menores siempre debe recaer en los dos progenitores. (Zavala, 2015, p. 190).

Salcedo (2016) sustentada en la Pontificia Universidad Javeriana, para optar el título profesional de abogado, con su investigación titulada: “Derecho a alimentos Problemática para su dación”, siendo su objetivo: establecer el tipo de vinculación legal existente entre los alimentos y la capacidad económica del demandado. En cuanto a los aspectos metodológicos se menciona que su tipo es básico, de nivel de investigación correlacional, de diseño no experimental y empleó como instrumento de investigación el cuestionario, siendo su conclusión principal: también se establece como fundamento el derecho a la vida, como por ejemplo en la Sentencia de 23 de febrero de 2000 del Tribunal

Supremo: “La deuda alimenticia es la surgida entre parientes, basada en lazos de solidaridad familiar, y que tiene su fundamento en el derecho a la vida configurado como un derecho de la personalidad, a cuya conservación tiende esta figura de tutela, pues, es un interés jurídico privado e individual”.

Con respecto a las conclusiones manifestadas por el investigador, nuestro comentario va en función de que hoy en la actualidad nuestra legislación tipifica que el concebido o ser humano antes de nacer es un sujeto de derecho, el concebido tiene el desplazamiento jurídico genético, natural, inseparable a su forma de gozar dentro de su ambiente de todos sus derechos como ser humano, a pesar que no puede realizarlos por sí mismo, cuestión que nos parece pertinente, y por lo que nos encontramos de acuerdo.

## **2.2. Bases teóricas**

### **2.2.1. El derecho de alimentos**

#### **2.2.1.1. Concepción jurídica de los alimentos**

Para (Reyes, 1999) los alimentos representan “un factor indispensable para la vida, sin los cuales el individuo perecerá indefectiblemente, y en el caso de que no sean suficientes, se verá limitado en su desarrollo integral” (p. 775).

En tal sentido, los alimentos constituyen un elemento fundamental para el desarrollo de toda persona, y en especial, de los menores a quienes muchas veces, no se les otorga los alimentos, ya que existen padres que se niegan a cumplir dicho deber fundamental, por lo que el sistema jurídico

ha planteado su reconocimiento y la forma en que debe ser peticionado, así como los sujetos beneficiarios.

Otros autores como es el caso de (Cabanellas, 1994) se refieren a los alimentos como el conjunto de: “asistencias que en especie o en dinero, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido e instrucción cuando el alimentista es menor de edad” (p. 183).

Desde una perspectiva más estricta, (Apancio, 1999) considera que los alimentos implican aquellos “recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades” (p. 40).

se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También se considera alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post- parto. (Plácido, 2001, p. 47).

Por otro lado, refiere (Plácido, 2001), en la lectura del artículo 473° contextualiza que:

“el mayor de dieciocho años solo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas”. (Plácido, 2001, p. 103)

(Chunga, 2003) explica que “subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos mayores de dieciocho años que estén siguiendo, en plazos razonables, estudios superiores y de los hijos incapacitados para el trabajo” (p. 734)

De manera paralela, el Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 92° refiere que los alimentos son: “lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente (...)”.

En tal sentido, “con un criterio extensivo por razones de parentesco espiritual, fraternidad y patronato” (Plácido, 2009, p. 49); es así que bajo esta influencia el derecho moderno recoge el derecho de pedir alimentos y la obligación de prestarlos.

La jurisprudencia tampoco ha sido ajena al tratamiento y definición de los alimentos como elemento central del derecho alimentario. En ese sentido, por ejemplo, en la sentencia que recae en el expediente N° 00055-2017-0-1411-JP-FC-01, se ha conceptualizado a los alimentos como el “sustento diario que requiere una persona para vivir”.

El desarrollo jurídico de los alimentos se inicia en el Derecho Romano de la etapa de Justiniano. En ese sentido, en el citado derecho, el concepto del "todopoderoso" se veía reflejado a través de las potestades del *pater*, figura que se vio influenciada por el Derecho cristiano, de modo tal que al poder absoluto de la institución de la patria potestad, que

comprendía prerrogativas como el *ius exponendi*, *el ius vendedi* y *el ius et necis*, se antepone la noción *de officium* en el accionar del *pater*, otorgándole no solo facultades sobre quienes se encuentren bajo su dominio, sino además obligaciones a favor de los mismos; de esta manera aquellas prerrogativas que inicialmente integraban el poder del *pater*, desaparecen en la etapa Justiniana.

Ahora bien, en el Derecho Germánico la obligación alimentaria fue el resultado de la constitución de la familia como tal y no se configuró como una obligación legal, pero existían casos en los que nacía también de una obligación universal. Tal es el caso de la *justae nuptiae* que impone la obligación alimentaria a los consortes, En el derecho medieval, específicamente dentro del régimen feudal, se estableció el deber alimentario existente entre el señor feudal y su vasallo.

Por otro lado, el Derecho Canónico introdujo varias clases de obligaciones alimentarias, “con un criterio extensivo por razones de parentesco espiritual, fraternidad y patronato” (Plácido, 2001, p. 49); es así que bajo esta influencia el derecho moderno recoge el derecho de pedir alimentos y la obligación de prestarlos.

En el derecho contemporáneo, los alimentos constituyen una obligación definida, debiendo tomar en cuenta que existen tres líneas de pensamiento:

- La primera es aquella para la cual la atención de personas necesitadas se produce como obligación jurídica exclusivamente dentro del círculo

familiar; si se lleva a cabo fuera de él, constituye caridad o beneficencia.

- La segunda es aquella según la cual la obligación jurídica de prestar alimentos constituye básicamente una obligación pública que corresponde al Estado, donde el ente público toma a su cargo la asistencia de indigentes por medio de beneficios de jubilación, subsidios a la ancianidad, a las enfermedades, a la desocupación, etc.
- La tercera es aquella que busca establecer líneas de enlace entre el obligado y el necesitado y en orden de prioridades. Solo así se explica que algunas legislaciones consagren la relación alimenticia entre el suegro, suegra, yerno y la nuera, así como también para extraños.

En tal sentido, se señala que, en toda época, el derecho de alimentos ha sido fundamental para el desarrollo de la persona humana donde se buscó satisfacer necesidades primordiales para el sustento de quien los necesita y quien debe de prestarlos.

A nivel histórico en la legislación peruana, el Decreto del 13 de noviembre de 1821, expedido por el Ministro Hipólito Unánue, representa el primer hito que marca el nacimiento del derecho de alimentos a inicios de la República. Dicho Decreto expresaba: "Los niños expósitos deben encontrar su principal protección en el Supremo Magistrado a que los encomienda la divina Providencia en el acto mismo que las madres los arrojan de sí a las casas de Misericordia".

El objeto de esta norma era establecer la obligación del Estado de prevenir y aliviar los sufrimientos de los menores, entendiéndose obviamente que parte de esta tutela consistía en proveerles alimentos necesarios para su subsistencia.

La estructura de los alimentos en nuestro medio, tomando en cuenta su tradición, es considerar a su prestación como necesaria. No solo permite la subsistencia y desarrollo del beneficiario, sino que fija la obligación de asistencia social, el deber de brindar un sostenimiento y permitir el desarrollo de la persona.

#### **2.2.1.2. Naturaleza jurídica en el derecho de alimentos.**

La palabra alimentos proviene del latín *alimentum* que a su vez deriva de algo que significa simplemente nutrir, empero, pero no faltan quienes afirman que procede del termino *alere*, con la acepción de alimento o cualquier otra sustancia que sirve como nutriente, aun cuando es lo menos probable. En cualquier caso, está referido al sustento diario que requiere una persona para vivir

La expresión “alimentos” en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc.

(Sojo, 2010) señala que “el concepto de alimentos apunta a la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano que se dan” (p.49).

(Varsi, 2010) respecto de la obligación alimentaria refiere que: “esta constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra” (p. 55).

De esta forma, los alimentos constituyen un aspecto fundamental que se asienta en el carácter filiatorio, para que su reconocimiento pueda tener un vínculo directo.

(Guitron, 2014) comenta que: “los alimentos, la pensión alimenticia, tiene por naturaleza jurídica, ser un deber jurídico que lo impone la ley” (p. 324).

En ese sentido, el derecho civil peruano ha adoptado un sistema de reconocimiento de los alimentos de forma taxativa, en el sentido que para su otorgamiento, este debe estar sustentado en un fundamento normativo expreso del Código Civil, sin que este pueda ser interpretado de forma antojadiza o subjetiva.

como un derecho humano de primera categoría, por su repercusión en todos los seres humanos, cuya omisión o limitación, como se dijo, no solo los llevaría a su aniquilamiento, sino además a la disminución en su formación. Se trata de un derecho de categoría especial, que forma parte, como todo el contenido del derecho de familia, del Derecho Social. (Reyes, 1999, p. 777).

Por otro lado, de una manera más genérica, (Chunga, 2003), explica que en la literatura jurídica clásica usualmente se han discutido posturas que intentan descifrar o encumbrar la verdadera naturaleza de la relación alimentaria y por ende a la propia concepción de los alimentos, de modo que mencionaremos a continuación las referidas tesis:

- **La tesis patrimonial:** Esta tesis considera que los alimentos, son susceptibles de valoración económica, y por lo mismo son pasibles de considerarse como extra-patrimoniales o personales cuando no son apreciables pecuniariamente.

En la doctrina, señala (Chunga, 2003), esta tesis es reconocible en autores como Messineo, para quien el derecho alimentario exterioriza una naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible. Empero, es de señalarse que esta tesis, ha sido contada en desfase, pues a consideración de otros estudios, el derecho alimentario no solo es de naturaleza patrimonial, sino también de carácter extrapatrimonial o personal.

- **Tesis no patrimonial:** Esta tesis es defendida por juristas como Ruggiero, Cicuy y Giorgio quienes en su consideración, señalan que los alimentos se constituyen como un derecho personal, a razón de un fundamento ético-social, así como que respecto del alimentista, este no guarda el menor interés económico, de modo que la prestación que percibe no incrementa su masa patrimonial y menos sirve como garantía a sus acreedores, presentándose así, según refiere (Chunga,

2003), “como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es personalísima” (p. 273).

### **2.2.1.3. Caracteres jurídicos elementales de la relación alimentaria**

Para (Chunga, 2013) se distinguen un conjunto de notas características de las relaciones alimentarias, las cuales son los siguientes considerandos:

- Se trata de relaciones recíprocas, por cuanto en los diferentes supuestos en que ésta debe cumplirse, se incluye que quien los otorga tiene el derecho, si los llegara a necesitar, de que el sujeto o la persona a quien éste se los dio, también se los otorgue a quien en su momento se los dio para su supervivencia.
- Mantiene en su dación un orden prelativo, ya que ante la hipótesis de que quien debe otorgarlos tenga varios créditos diferentes, deberá darle preferencia al de los alimentos; es decir, cumplir primero con ese deber y poner en segundo o tercer lugar, las demás deudas, sea cual fuere su origen, inclusive fiscal o laboral.
- Define un contenido claro y conciso, en tanto los diferentes elementos que integran la obligación alimentaria van desde comida en su acepción más elemental, pasando por educación y habitación, para llegar a gastos especializados, si el acreedor alimentario padece alguna discapacidad o requiriera atención geriátrica, por ello, esta obligación

va más allá de la tradición civil, que solo incluye obligaciones de dar, hacer y no hacer.

- Su exigencia es de carácter legal, de modo que la ley exige que la obligación se cumpla íntegra, el día señalado y con las condiciones impuestas por el Juez, que puedan incluir la hipótesis de incorporar al acreedor alimentario a la familia del deudor, si esto es posible, y en caso contrario, pagar en exhibiciones en dinero completas y no en abonos, cada una de las pensiones ordenadas.
- Implica la observancia de proporcionalidad en su dación, en tanto se trata pues de un carácter que permite un sano equilibrio entre lo que debe pagar el deudor y lo que debe recibir el acreedor. Se considera que, al acreditar el estado de necesidad por parte del acreedor, el deudor debe satisfacerlo no y como se dan casos en la legislación mexicana, de que si el padre o la madre, como sujetos responsables, deben pagar la pensión alimenticia y devengan un salario elevado o tienen ingresos que rebasan fácilmente lo requerido para la pensión, no habrá proporcionalidad.

De otro lado, en la doctrina nacional, autores como (Plácido, 2001), consideran de su observancia normativa, que las características de la relación alimentaria, para nuestro ordenamiento jurídico distingue entre las siguientes notas esenciales:

- Su intrasmisibilidad, impide que el derecho a los alimentos pueda ser objeto de transferencia o cesión por actos entre vivos. El artículo

1210° del Código Civil, corrobora este carácter inalienable, cuando establece que la cesión no puede efectuarse cuando se opone a la naturaleza de la obligación.

La obligación alimentaria es personal, por cuanto es asignada a una persona determinada en virtud de un vínculo jurídico que tiene con el acreedor o alimentista con el objetivo de proveerle los elementos necesarios para su supervivencia, sabemos que la obligación alimentaria *es intuitu personae* puesto que no se puede transmitir a los herederos. Es la ley o la autonomía de la voluntad la que determina quién será considerado como deudor alimentario.

La obligación es personalísima ya que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y el deudor”, pues los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se impone también, a otras personas determinadas, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

En consecuencia, explica (Plácido, 2001), tampoco podrá el beneficiario de los alimentos constituir a favor de terceros derecho alguno sobre las pensiones de alimentos, ni ser éstas embargadas por deuda alguna, conforme al artículo 648, inciso 7, del Código Procesal Civil.

- Su irrenunciabilidad, ya que afecta el derecho a los alimentos, no el cobro de las pensiones y devengadas. De ello, dice (Plácido, 2001), se

infiere la imprescriptibilidad del derecho alimentario, aunque estén sujetas a prescripción las pensiones devengadas y no percibidas durante dos años, de acuerdo con el artículo 2001° , inciso 4, del Código Civil.

- La intransigibilidad, que está también referida al derecho a pedir alimentos. Se trata de un derecho personal con contenido patrimonial. Confirma este carácter el artículo 1305° del Código Civil según el cual sólo derechos patrimoniales pueden ser objeto de transacción. Sin embargo, la pensión de alimentos la manifestación patrimonial concreta del derecho; si es transigible y, preferentemente, es materia de conciliación por el carácter relativo de la cosa juzgada en este caso.
- La incompensabilidad, característica que está referida tanto al derecho a pedir alimentos como a las pensiones alimentarias. Esto último se comprueba de lo dispuesto en el artículo 1290° del Código Civil: se prohíbe la compensación del crédito inembargable.

La imposibilidad de la compensación, por ejemplo, en el caso de que el deudor quiera entregarle un regalo al alimentista, este no podrá considerar el valor que tiene el regalo con el deposito que debió hacer a la cuenta donde se hace factible la obligación, en virtud de las diferencias entre lo entregado como un regalo y/o presente de lo que es la obligación alimentaria.

Los pagos hechos por el alimentante al alimentado, comprobado por medio de recibos, si se refieren a la pensión de

alimentos, como, alimentos, vivienda, vestido, etc., deben ser deducidos del valor ejecutado, no pudiendo ser considerados como una liberalidad.

La posibilidad de la compensación, en el caso de que el deudor pague, por ejemplo, la pensión del colegio y no lo haga el depósito en la cuenta de la madre, podrá quedar sujeto a compensación por cuanto el fundamento de dicho pago es el mismo que tiene la obligación alimentaria del padre.

En ese sentido, es razonable decir, como lo hace el reiterado (Plácido, 2001), que la obligación de dar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, aunque los prestase en cumplimiento de una sentencia firme, tal como se desprende de lo señalado en el artículo 486° del Código Civil. Por esta razón, el derecho a pedir alimentos también es intrasmisible mortis causa.

Esta característica hace referencia a que la obligación alimenticia es revisable y es una de las principales pues los elementos legales y voluntarios que generan la obligación son materia de un análisis constante puesto que ello puede llevar a una variación, exoneración, reducción, aumento. Básicamente consiste en la posibilidad de variar el monto de la pensión de alimentos cuando cambien algunos presupuestos que la motivaron, cuyo objetivo es el cumplimiento de la obligación, pero de manera proporcional.

#### **2.2.1.4. Fundamentos del derecho de alimentos**

La principal fuente jurídica de obligación para los alimentos es esencialmente el carácter filiatorio que se funda en la relación entre el alimentista y el sujeto obligado a otorgar los alimentos.

Como se ha mencionado anteriormente, dicho reconocimiento si bien tiene un componente legal, también goza como ya se ha mencionado, de un sustento constitucional, a efectos de poder reconocer una tutela de la más alta protección en nuestro sistema constitucional, por lo tanto, influenciado también por los principios que imanan en el Derecho Constitucional.

Por tanto, puede esbozarse que es el carácter constitucional de la relación filiatoria es un elemento principal para poder reconocerle los alimentos a los sujetos beneficiarios que el Código Civil fija. Lógicamente, dicho carácter fundamental se basa en la necesidad que el alimentista requiere para su desarrollo, ya que, sin ello, será muy poco factible que logre sostenerse, y estaría yendo más bien contra su propia existencia, aspecto que el sistema jurídico reconoce, por lo que inclusive ha establecido que en caso el omisor se niegue a seguir cumpliendo su obligación con el alimentista, puede llegar a un aspecto penal, a través del delito de omisión a la asistencia familiar.

En primer lugar, antes de comentar este artículo debemos tener presente cuál es el origen del vocablo "alimentos", el mismo proviene del latín "*alimentum*" o "*ab alere*", que significa nutrir, alimentar.

En la Enciclopedia Jurídica (Omeba, 2014) se define jurídicamente como alimentos a “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" (p. 100).

De esta forma, el carácter jurídico de los alimentos puede hacerse valer a nivel judicial para su reconocimiento. Y este es un aspecto que con los años ha ido cambiando, ya que anteriormente no se regulaba incluso con sanción penal la omisión de los alimentos. Esto se enmarca en lo que también otras legislaciones han regulado, estableciendo que sí es constitucional sancionar a quién omite de forma injustificada el otorgamiento de alimentos a sus hijos.

(Cabanellas, 2004) lo refiere como "las asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido e instrucción cuando el alimentista es menor de edad" (p. 42).

A su turno, (Aparicio, 1999) entiende por alimentos “a los recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades” (p. 53). Por su parte. (Barbero, 2010) sostiene que el deber en determinadas circunstancias “es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida" (p. 34).

Con relación a la naturaleza jurídica de los alimentos, vale mencionar las dos tesis:

- a) Tesis patrimonial: cuando los alimentos son susceptibles de valoración económica y extra patrimoniales o personales cuando no son apreciables pecuniariamente.

Para (Messineo, 2015), el derecho alimentario “tiene su naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible” (p. 109).

Debe mencionarse también, que esta tesis estima en parte, que los alimentos son en esencia, derechos de orden patrimonial, porque implica del deudor, realizar un otorgamiento de bienes dinerarios de carácter económico. Tesis que ha sido muy cuestionada por cierto sector de la doctrina, quienes han mencionado que esto desvirtúa la naturaleza real de los alimentos, que se vincula por el carácter filiatorio.

- b) Tesis no patrimonial: algunos juristas como (Guzmán, 1996), entre otros, consideran a los alimentos “como un derecho personal en virtud del fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico” (p.198).

Tesis que es aceptada en la jurisprudencia nacional, ya que se ha optado por regular un sistema en donde si bien se establece la naturaleza obligatoria del otorgamiento de alimentos, esto no ha significado que sólo tenga un carácter económico dichos alimentos, sino que se funda en las relaciones de carácter filial que se fijan en el Código Civil.

De otro lado, la Constitución Política del Perú en su artículo 2) inciso 2) establece:

“Toda persona tiene derecho:

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

Desde una fórmula normativa de lege ferenda, establecida por la Comisión Revisora del Código Civil, ha fijado lo siguiente:

"El mayor de dieciocho años solo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentran en aptitud de atender a su subsistencia.

Sin embargo, subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos mayores de dieciocho años que estén siguiendo, en plazos razonables, estudios superiores y de los hijos incapacitados para el trabajo”.

#### **2.2.1.5. Sujetos del derecho alimentario**

Como sujetos del derecho alimentario, podemos reconocer esencialmente dos partes: el alimentista y el sujeto obligado. En ambos casos, como ya se ha mencionado, el Código Civil se encarga de fijar quién es el sujeto beneficiario como también quién es el sujeto obligado, lo que da cuenta de un sistema jurídico taxativizado, en donde, no puede sostenerse una interpretación doctrinal o jurisprudencial, que no cumpla con citar el texto legal para su aplicación.

De esta manera, dicha relación entre los sujetos del derecho alimentario, se vincula a través de la ley, pero en lo fáctico, esta relación se sustenta básicamente en la necesidad que tiene el alimentista para poder lograr su desarrollo, siendo fundamental sostener que dicha relación debe

implicar un reconocimiento de la filiación para la dación de los alimentos, ya que sin ello será imposible jurídicamente el otorgamiento de los alimentos, porque este es el fundamento esencial para reconocer la obligación alimentaria.

En ese sentido, en nuestra legislación se ha establecido como obligados recíprocos a los cónyuges, los descendientes, los ascendientes y los hermanos. Así está considerado en el artículo 474° del Código Civil, cuya asignación queda bajo el siguiente orden prelatorio:

**1) Los cónyuges:** El fundamento de esta obligación, explica (Reyes, 1999), se origina en el deber fundamental de asistencia que tienen los cónyuges por efecto del matrimonio.

De esa forma se establece de manera genérica en el artículo 288° de la norma sustantiva que “los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

En ese sentido, suena lógico pues que el presupuesto sea que el vínculo matrimonial se encuentre vigente. Sin embargo, como advierte el ya citado (Reyes, 1999), aún vigente el vínculo matrimonial cesa la prestación de alimentos entre cónyuges en caso de abandono. Así se establece en el segundo párrafo del artículo 291° del Código Civil, cuando señala que “cesa la obligación de uno de los cónyuges de alimentar al otro cuando éste abandona la casa conyugal sin causa justa y rehúsa volver a ella. En este caso el Juez puede según las

circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos”.

- 2) **Los ascendientes y descendientes.** La derivación lógica que atiende a este supuesto es que frente a la obligación de los ascendientes nace el derecho de los descendientes para percibir la prestación de alimentos, según la prelación del orden sucesoral.

Dicho de otro modo, que los más próximos excluyen a los más lejanos. Y, de esta manera, los hijos tienen prioridad sobre los demás descendientes. Esta obligación, según atiende (Reyes, 1999) nace como consecuencia o efecto del vínculo de filiación establecido jurídicamente, que puede ser matrimonial, extramatrimonial o de adopción.

- 3) **Los hermanos.** Un supuesto normativo que también se desprende de lo normado por nuestro código civil, es que se pueden presentar la prestación de alimentos entre hermanos. En efecto, como recalca (Reyes, 1999), en tal situación la obligación debe prorratearse, de acuerdo a la capacidad económica y necesidades de éstos, conforme a las reglas que establecen los artículos. 481° y 482° de la norma civil.

Así, se estipula en el artículo 477° de la referida norma que “cuando sean dos o más obligados a dar los alimentos, se divide entre todos los pagos de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que

los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda”.

#### **2.2.1.6. Derecho de alimentos en sus diferentes facetas**

##### **a) Necesarios: alimentación en estricto sentido, salud y educación:**

También conocidos como los elementos fundamentales, y que deben ser otorgados desde un inicio, a efectos de sostener el desarrollo del menor, ya que, sin estos aspectos, será imposible su misma subsistencia, por lo que el juez debe valorar adecuadamente el monto económico que debe otorgar para que estos elementos sean satisfechos, en favor del alimentista.

Esto forma parte de lo que se conoce también como los elementos tangenciales de la relación alimentaria, en donde si estos elementos no son reconocidos, se atenta contra la vida misma del alimentista.

El Código Civil ha recogido este tipo de alimentos con carácter sancionador, lo reducen a lo estricta y mínimamente necesario para la sobrevivencia cuando: el acreedor alimentario se encuentra en estado de necesidad por su propia inmoralidad (art. 473, segundo párrafo), cuando ha incurrido en causal de indignidad o desheredación, (art. 485), en caso del cónyuge culpable del divorcio si bien pierde los alimentos estos le serán otorgados si careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio (art. 369).

## **b) Secundarios:**

Se otorgan para efectos de complementar el adecuado desarrollo del menor alimentista, como por ejemplo el aspecto recreativo, a efectos que también pueda integrarse de mejor manera a la sociedad, cumpliendo con lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha denominado: “el carácter complementario de los alimentos”, a fin de tutelar de forma más tuitiva el desarrollo del menor.

## **2.2.2. El concebido**

### **2.2.2.1. Concepción jurídica sobre el contenido del concebido en el ordenamiento jurídico peruano.**

Tradicionalmente se entiende a la concepción como la unión del espermatozoide

Con el óvulo. Se afirma que en este momento surge un "ser humano genéticamente individualizado" (Fernández, 1990, p. 95), por tanto, un sujeto de derecho, digno de protección y tutela.

Concebido "es vida humana que aún no ha nacido, pero que tiene existencia para el Derecho, la vida humana comienza con la concepción" (Rubio, 1992, p. 144)

“El concebido es un ser humano que, aunque incapaz de entender y de querer- y hasta un cierto momento de sentir- es un fin en sí mismo y no

puede ser reducido a la calidad de medio o instrumento para lograr otros fines" (Fernández, 1990, p. 67).

La concepción, según indica (Flores, 2002), es el “momento en que se unen en la reproducción sexual un gameto femenino con otro masculino. Esto origina un nuevo ser que comienza por ser un huevo o cigoto que tiene caracteres de ambos padres” (p. 40).

Al respecto también, se explica respecto del contenido de la concepción que:

se efectúa en el momento en el cual la cabeza del espermatozoide penetra en el óvulo. La concepción no es inmediata a la cópula carnal; pues a veces puede transcurrir algún tiempo desde ésta al instante en que el espermatozoide, o elemento masculino, fecunda el óvulo o elemento femenino. (Cabanellas, 1994, p. 69).

A partir de esta connotación, es entonces prudente entender que “el principio consagrado en el Código según el cual la vida humana comienza con la concepción, debe entenderse como referido al inicio de la gestación (que marca la concepción)” (Monge, 2003, p. 942).

El concebido, así definido, “se beneficia del estatus jurídico de sujeto de derecho” (Monge, 2003, p. 43).

En la jurisprudencia comparada, es notable señalar lo extendido por el Tribunal Constitucional Español en su interpretación de la carta

fundamental, que en su artículo 15° regula al concebido. En ese sentido, explica el referido tribunal a través de su sentencia del 11 de abril de 1985, N° 53/985, su fundamento jurídico N° 53, que “el nasciturus no era titular del derecho a la vida, pero sí un bien jurídico constitucionalmente protegido, que debía ser tutelado por el Estado, el cual ha de establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección efectiva de la misma”.

El concebido es sujeto de derecho, porque es vida humana en su etapa intrauterina, es ser humano autónomo, real, distinto a la persona humana, es decir, que el concebido no es persona, pero sí sujeto de derechos y obligaciones, pues estos derechos y su capacidad son disminuidos, esto ocurre sólo hasta el nacimiento, pues ahí toman su plenitud.

“El concebido es un ser humano que, aunque incapaz de entender y de querer- y hasta un cierto momento de sentir- es un fin en sí mismo y no puede ser reducido a la calidad de medio o instrumento para lograr otros fines" (Fernández, 1990, p. 67). Nuestro Código Civil desecha la teoría de la ficción y opta por la teoría subjetiva, la cual considera al concebido como una realidad distinta a la persona, pues tiene un tratamiento distinto al de la persona natural, y por lo tanto es sujeto de derecho por ser vida humana.

Para tener una mayor referencia conceptual y jurídica respecto del concebido, valdría la pena ahondar respecto al término del cual deriva su

condición, esto es la concepción. La concepción, según indica (Flores, 2002), es el “momento en que se unen en la reproducción sexual un gameto femenino con otro masculino. Esto origina un nuevo ser que comienza por ser un huevo o cigoto que tiene caracteres de ambos padres” (p. 40).

El *concepturus* no es más que una ficción legal que consiste en dar una atribución patrimonial en favor de un futuro sujeto de derecho (Espinoza, 2004, p. 46).

La doctrina dominante pretende equiparar los conceptos "*conceptus*" y "*concepturus*" cuando presenta a ambos como "esperanza" de vida.

La naturaleza jurídica del "*concepturus*" reside en la vinculación de un bien jurídico a un titular futuro.

#### **2.2.2.2. Teorías sobre el concebido**

El tratamiento jurídico del concebido ha sufrido una evolución a lo largo de la historia en los diferentes ordenamientos jurídicos, de un tratamiento casi exclusivo por el Derecho Civil a una categoría del Derecho en general. Para apreciar lo expuesto y llegar finalmente a establecer cuál es el estatus jurídico del concebido en el ordenamiento nacional se debe apreciar las teorías que se postulan a nivel del derecho comparado con su evolución histórica. En ese sentido, daremos cuenta del

conjunto de aportes teóricos que define los lineamientos jurídicos - doctrinarios del concebido:

**A) Teoría de la *portio mulieris*:** Esta teoría existió en el derecho romano, que a la fecha no pasa de ser una noticia histórica, en atención a los estudios científicos.

Ello a propósito de fenómenos como la experimentación con embriones, la clonación terapéutica, que como explica (Hooft, 2002), implica la utilización de embriones humanos en sus fases iniciales de desarrollo, en donde la extracción de las células madre implica la muerte del ser humano en fase embrionaria; lo mismo sucede con las técnicas de reproducción humana asistida, al utilizar y manipular al embrión como si se tratara de un objeto, que en manos de un médico o biólogo se puede llegar a desechar al embrión en sus primeros momentos de vida, al considerarlo menos que un cúmulo de células, lo que evidentemente resulta contrario al estatuto jurídico del concebido.

**B) Teoría de la ficción:** La teoría de la ficción tiene su origen en una interpretación efectuada por (Savigny, 1998), respecto del brocardo “*nasciturus pro iam nato habetur*”, al considerar que el nacimiento es trascendental para efectos de adquirir capacidad, y reconociendo que el “infante” ya vive, aunque dependiente y ligado a la existencia materna.

Según la teoría de la ficción al concebido se le considera ya nacido, pero a fin de salvaguardar los derechos que adquirirá (definitivamente) con el nacimiento, como explica (Gandolfi, 1977); en ese contexto, las relaciones jurídicas creadas a raíz de este principio terminan estando condicionadas al nacimiento con vida del concebido, siendo que si nace muerto se considera que nunca fue concebido, como si nunca hubiese existido para el derecho.

**C) Teoría del sujeto de derecho:** El concepto de sujeto de derecho es relativamente reciente en el derecho como explica el ya citado (Guzmán, 1996), aplicado inicialmente al ser humano individual, evolucionada su conceptualización ha pasado a ser un supra concepto.

**D) Teoría de la Persona:** Esta teoría fue asumida por el Código Civil argentino, al menos a nivel meramente denominativo, pues si se analiza su regulación se podrá apreciar que al concebido se le denomina persona por nacer.

### **2.2.3. Principio de progresividad de los derechos fundamentales**

Se menciona que el principio de progresividad en el ámbito constitucional se transforma en un principio de evolución constitucional, si se entiende lo que establece el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que dice: "Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución". Se tiene entonces, que "el principio de progresividad en una

Constitución es un principio de auto preservación, pues busca evitar que ésta se deje de aplicar y por ende caiga en la obsolescencia” (Muñoz, 2010, p. 97).

En primer lugar y en relación con el carácter normativo, por cuanto este principio “contempla la adecuación jurídica de las normas, leyes, reglamentos, ordenanzas y resoluciones a los preceptos constitucionales y los tratados internacionales” (Reyes, 1999, p. 33).

Ahora bien, los pactos internacionales analizados incluyen claramente la prohibición de no regresividad, sin embargo, “lo que no establecen es el alcance de dicha limitación, por lo que, en muchas ocasiones los estados implementan medidas regresivas” (Varsi, 2010, p. 81).

El artículo 2.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC– de 16 de diciembre de 1966, establece: “1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

La progresividad es una de las características de los Derechos Humanos, al explicar que como estos:

son inherentes a la persona y su existencia no depende del reconocimiento de un Estado, siempre es posible extender el ámbito de la protección a

derechos que anteriormente no gozaban de la misma. Ha sido así como se ha ensanchado sucesivamente el ámbito de los derechos humanos y su protección, tanto a nivel doméstico como en la esfera internacional” (Ayala, 2006, p. 194).

La progresividad, como aquí la entendemos, lo que denota es que la “aparición” (Barbero, 2010, p. 95).

En tal contexto, la progresividad de los derechos fundamentales se ha ido reconociendo paulatinamente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que ha sido escasamente desarrollada en el Tribunal Constitucional, por lo que puede inferirse que es una materia que debe ser objeto de desarrollo a partir de su aplicación en determinados derechos fundamentales.

Por ejemplo, se ha visto que este principio de progresividad se ha ido aplicando básicamente en derechos de carácter económico, sociales y culturales, para poder vincular el carácter evolutivo de estos derechos, pero no ha sido efectivamente aplicado en otros derechos fundamentales, como en el caso de los alimentos, que sí constituiría todo un reconocimiento evolutivo para hacer más tuitivo este derecho hacia los sujetos beneficiarios, ya que este derecho no puede interpretarse sólo desde una visión estática, sino también es necesario interpretarlo desde la perspectiva de su progresividad, por lo que puede reconocerse este derecho a los concebidos.

#### **2.2.4. La capacidad jurídica del concebido con referencia a sus “efectos favorables”**

El Código Civil peruano vigente de 1984, tras enunciar en el segundo párrafo de su artículo 1 que “la vida humana comienza con la concepción”, reconoce al concebido la condición de “sujeto de derecho para todo cuanto le favorece”. Como puede verse, el citado artículo no se limita a declarar que el concebido es un sujeto de derecho, sino que además precisa que tal condición, durante ese estadio de su proceso vital, únicamente le corresponde “para todo cuanto le favorece”.

“La subjetividad jurídica del concebido fue reconocida por el legislador civil tras declararse la existencia de vida humana desde la concepción o fecundación, descartándose con ello que su condición de sujeto de derecho le haya sido atribuida por la norma” (Espinoza, 2004, p. 44).

Por eso, en sentido jurídico, “hablar del concebido como sujeto de derecho es referirse a él como centro de imputación de derechos y deberes, en función de lo cual puede plantearse precisamente el tema de su capacidad frente al ordenamiento jurídico” (Varsi, 2010, p. 85).

En general, la condición de sujeto de derecho que todo hombre posee, lo dota de una capacidad frente al Derecho que debe ser entendida en una doble dimensión: capacidad jurídica o de goce y capacidad de ejercicio o para obrar. Pero, aun cuando el concebido tiene la titularidad y capacidad para gozar o disfrutar efectivamente de sus derechos personales fundamentales, así como la capacidad de goce para adquirir otros derechos como obligaciones de los que aún no es titular, pero puede serlo, por la situación en que se encuentra no podrá

adquirir y/o disponer en forma directa de los derechos y obligaciones de los que, respectivamente, es y puede ser titular, pues carece de capacidad para obrar.

El desarrollo de estos conceptos exige acentuar, por tanto, que por esa cualidad como sujeto de derechos el concebido disfruta de una capacidad de goce que, para la normativa peruana, siempre debe ser interpretada en función de los denominados “efectos favorables”, pues solo podrá corresponderle aquello que le favorezca y no lo que pudiera resultarle poco favorable o estrictamente desfavorable; razón por la cual, la doctrina jurídica nacional sostiene que con la expresión “para todo cuanto le favorece”, se coloca al concebido en una situación de privilegio frente al Derecho, recibiendo por ello la cualidad de sujeto de derecho privilegiado.

Bajo este razonamiento, por consiguiente, puede sostenerse que, en virtud de su condición como sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, el concebido “estaría posibilitado para adquirir no solo derechos sino también obligaciones, siempre que estas últimas aparezcan como efecto correlativo de la adquisición de un derecho” (Espinoza, 2004, p. 132).

Lo hasta aquí anotado permite sostener que la condición de sujeto de derecho para los efectos favorables reconocida al concebido en el orden peruano, supone para él la existencia de una titularidad y goce actual respecto de sus derechos personales o no patrimoniales, así como su plena capacidad jurídica para adquirir otros derechos de la misma naturaleza.

Cabe finalizar esta reflexión anotando que, la capacidad jurídica limitada de la que goza el concebido para adquirir derechos patrimoniales reafirma aún más

su situación de privilegio en nuestro Derecho: el concebido es un “sujeto de derecho privilegiado” porque su “capacidad jurídica limitada para obligarse”.

#### **2.2.4.1. La condición del “nacimiento con vida”: ¿una condición suspensiva o resolutoria?**

La última referencia enunciada en el apartado anterior motiva que ahora se analice la naturaleza específica de la condición legal establecida en el artículo 1 del Código Civil, pues –como se dijo– aún la doctrina jurídica nacional no ha asumido una posición unánime con relación a considerarla suspensiva o resolutoria. Esto sucede porque, según suele sostenerse, el propio texto de la norma permitiría interpretar la condición en los dos sentidos, algo que deberá ser aclarado si se tiene en cuenta que la forma en que han de desplegarse los efectos civiles patrimoniales a favor del concebido va a depender del tipo de condición legal de que se trate.

En ese sentido, “solo podrían estar sometidos a una condición legal resolutoria y no suspensiva, pues de lo contrario se generaría una contradicción jurídica y lógica, ya que el concebido no puede ser sujeto de derecho sin capacidad actual para adquirir derechos patrimoniales” (Varsi, 2010, p. 44).

- Una sostiene que, si la condición a la que se refiere el artículo 1 del Código tuviere carácter suspensivo, los derechos patrimoniales que podría adquirir el concebido no le serían atribuidos, sino que quedarían en suspenso hasta su nacimiento con vida; lo que, según sostienen sus detractores, afectaría la condición jurídica reconocida al concebido.

- Para la otra postura, si la condición fuera de tipo resolutorio, esto significaría que el concebido, en tanto sujeto jurídico, goza de sus derechos patrimoniales de manera actual y efectiva durante su existencia, goce que queda confirmado si nace con vida, asumiendo desde ese momento la condición de “persona natural”; pero, dichos derechos retornarían a su primigenio titular o, de ser el caso, a sus herederos, si el concebido fallece antes de nacer.

De esta última circunstancia “depende el destino final de las situaciones jurídicas, por lo que la incertidumbre acerca de si se producirá o no justifica la paralización de las mencionadas situaciones” (Varsi, 2010, p. 81).

Cuando el citado artículo establece la condición del nacimiento con vida para la atribución de derechos patrimoniales al concebido, ha querido prescribir con ello que, en caso de una donación, herencia, legado o cualquier otro acto jurídico patrimonial, habrá que esperar a que nazca este sujeto de derecho –esto es, a que se verifique la condición– para que tales actos produzcan sus respectivos efectos jurídicos.

Y en lo que al ámbito estrictamente patrimonial se refiere, la interpretación de los efectos favorables no puede significar –bajo ningún sentido– la absoluta protección de los intereses del concebido con omisión de la protección que también le correspondería a los otros sujetos con igual derecho o a los terceros igualmente interesados, siendo por ello que –ante la posibilidad del nacimiento o la muerte del concebido– la condición suspensiva del nacimiento con vida se presenta como el mecanismo adecuado para garantizar la correcta determinación de quienes serán finalmente los titulares de los derechos patrimoniales cautelados y aún no atribuidos. Así entendido, “los beneficiados con la atribución de los

derechos patrimoniales al concebido antes de su nacimiento con vida serían los padres del concebido y no este último, porque ellos recibirían a título de herederos los bienes que su concebido hubiere dejado al fallecer, sea que su muerte se produjese antes o después del nacimiento” (Espinoza, 2004, p. 36).

En temas económicos o de índole patrimonial, lo que en todo caso comporta la expresión “para todo cuanto le favorece”, predicada normativamente respecto del concebido, es una limitación a la actuación de sus representantes, quienes – limitados por ese concepto de favorabilidad– no podrán excederse de sus facultades contrayendo obligaciones poco beneficiosas o totalmente desfavorables para su representado: un concebido.

La condición legal del nacimiento con vida para la atribución de derechos patrimoniales no afecta la calidad jurídica del concebido, ya que desde su concepción son inherentes a él los derechos de naturaleza personal, mas no los de índole patrimonial, “por lo que condicionar la atribución de aquellos a su nacimiento con vida no menoscaba ni desaparece su condición como sujeto de derecho” (Varsi, 2010, p. 29).

#### **2.2.5. Relación entre el derecho de alimentos y el principio de progresividad**

Conforme a nuestra doctrina y jurisprudencia, los derechos fundamentales de la persona no pueden ser objeto de suspensión ni restricción bajo ninguna circunstancia, por lo mismo, en la presente tesis se precisa que nuestras normas nacionales protegen el derecho alimentario del concebido, que desde su concepción como un nuevo ser humano empieza a nutrirse - alimentarse, requiriendo de suministro de vitaminas, proteínas por intermedio de la madre, a fin de lograr un desarrollo físico y psíquico integral; la vida humana al comenzar

desde la concepción, y siendo que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece, por lo mismo le corresponde el derecho de los alimentos desde su concepción (antes de nacer - Pre Natal) el cual deberá extenderse hasta después de su nacimiento (Post Natal), puesto que desde antes de nacer éste nuevo ser requiere no solo de suplementos, vitaminas etc., para su desarrollo, sino requiere también para otro tipo de gastos inherentes a este concebido, tales como su vestimenta o ropas, pañales, etc., para que este nuevo ser nazca en condiciones óptimas para su posterior desarrollo, y solventar estos gastos con la pensión Pre y Post Parto sería restringirle un derecho de la madre, y a su vez no tutelar un derecho natural del niño por nacer (nasciturus).

“Y si con el paso del tiempo nos encontramos frente a un mayor y mejor ejercicio de los derechos, comenzando por los grupos estructuralmente peor situados” (Vega, 2007, p. 60).

En tal sentido, la vinculación directa entre el principio de progresividad y el carácter alimentario, puede explicarse a partir de una interpretación dinámica de este derecho fundamental, ya que esto permitirá que también se reconozca el derecho de alimentos al concebido, como un sujeto de derecho, adscribiéndonos a la teoría extrapatrimonial de los alimentos.

#### **2.2.6. Criterio judicial actual sobre el reconocimiento del derecho alimentario**

El juez aplicando el Código Civil indica que alimentos es lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica. Y también comprenden los gastos de la madre desde la concepción hasta el postparto. Las personas obligadas a prestar alimentos de manera recíproca son a los cónyuges, descendientes y ascendientes;

siendo su reconocimiento desde que el ser humano nazca, y no desde que es concebido.

En ese sentido véase la [Casación 3874-2007, Tacna.], en donde se ha establecido que el carácter jurídico de los alimentos es de tipo personal, y que debe cumplirse en función a las condiciones económicas del demandado, es decir, valorando su capacidad económica, por lo que se plantea un análisis normativo de naturaleza probatoria, a efectos de evitar imponer sanciones desproporcionadas.

**- Naturaleza personalísima de la prestación de alimentos.**

En tal sentido, el derecho de alimentos es *intuitu personae*, lo que significa es que es estrictamente personal. “El derecho de alimentos y la persona se convierten en una dualidad en tanto exista el estado de la necesidad del llamado alimentista” (Plácido, 2001, p. 70).

**- Naturaleza intransmisible de la prestación de alimentos:**

“Este deber tiene su inicio desde el momento de la concepción y se deduce que tendría su fin con la mayoría de edad” (Varsi, 2010, p. 37), por cuanto se cree que se ha alcanzado el desarrollo completo de la personalidad y que se encuentra en condiciones de proveer, por sí mismo, lo necesario para su subsistencia.

**- Naturaleza irrenunciable:**

En dicha perspectiva, el derecho de alimentos no nace de un simple contrato que se encuentra a merced de las partes, “es aquel derecho que se encuentra fuera de todo comercio y hacerlo sería igual a renunciar a él y eso implicaría el desamparo del alimentista” (Espinoza, 2004, p. 47).

**-Principio de progresividad de los derechos fundamentales:**

El principio de progresividad es de gran importancia en la protección de los derechos colectivos como derechos humanos al interior de la jurisdicción, además se encuentra consagrado en el Protocolo de San Salvador (art. 4°).

**- Principio de no regresividad de los derechos fundamentales:** Siguiendo a (Galán, 2016) en un primer sentido la expresión se refiere “al gradualismo admitido por varios instrumentos internacionales y textos constitucionales para la puesta en aplicación de las medidas adecuadas” (p. 170), y en un segundo sentido la progresividad puede ser entendida como una característica de los derechos humanos fundamentales.

**- Naturaleza gradual de reconocimiento de los derechos fundamentales:** “procurando por todos los medios posibles su satisfacción en cada momento” (Galán, 2016, p. 74).

El principio de progresividad se aplica, en general, a todos los derechos, por cuanto reconoce el hecho de que la plena efectividad de estos derechos, en general, no podrá lograrse en un breve período de tiempo.

En tal perspectiva, el concepto de realización progresiva “constituye un reconocimiento del hecho de que la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales generalmente no podrá lograrse en un período corto de tiempo” (Mancilla, 2015, p. 36).

Se trata, “de un mecanismo necesariamente flexible, que refleja las realidades del mundo real y las dificultades que representa para todo país el aseguramiento de la plena realización de los derechos en general” (Espinoza, 2004, p. 47).

**-El derecho de alimentos es un derecho inherente:** Considerado como un

derecho de carácter personal, se funda en la relación sanguínea que se reconoce a nivel legislativo. Este derecho es inherente desde que la persona nace, lo cual sirve para que el alimentista pueda exigirlo a través de la madre.

Es un derecho reconocido a nivel internacional en diferentes tratados y pactos, de los que el Perú es parte como integrante, asimismo, a nivel constitucional se le ha reconocido como un derecho fundamental y de naturaleza esencial, siendo derecho que forma parte de los derechos más arraigos en nuestro ordenamiento jurídico.

**- Tiene por objeto asegurar la subsistencia del titular; por tanto, esa titularidad no se puede desligar del alimentista:**

Así, el derecho de alimentos guarda en sí un carácter de tutela urgente y de naturaleza inmediata, cuyo fin es asegurar que el alimentista pueda acceder a dichos alimentos y pueda subsistir, más allá de las derivaciones conceptuales del carácter alimentario de la misma.

**-Obligación intuitu personae:**

La obligación alimentaria se encuentra a cargo de una persona determinada en virtud del vínculo jurídico que mantiene con el alimentista; es intuitu personae, no se trasmite a los herederos, esto se condice con su carácter personalísimo de la que la doctrina ha referenciado, (Varsi, 2010).

**- La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista:** El artículo 486° del Código Civil establece que “La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 728°. En caso de muerte del alimentista sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios”.

**-El alimentista puede dejar de solicitar alimentos, pero no abdicar de este**

**derecho:** El titular del goce del derecho alimentario es el alimentista, que tiene la potestad de exigirlo cuando se halla en estado de necesidad al alimentante. En el sentido de que más allá de que no exija los alimentos que le corresponden, no podría manifestar su abdicación, es decir, su renuncia de forma expresa o implícita, ya que el ordenamiento jurídico ha vedado esta posibilidad como manifestación obligatoria de los alimentos.

**-Carácter absoluto del derecho alimentario:** Se deriva de la naturaleza irrenunciable de los alimentos. “El encargo de alimentar es de orden público, impuesto por el legislador por motivo de humanidad y piedad, razón por la cual se restringe su renuncia” (Varsi, 2010, p. 63).

**-Imposibilidad de que se reduzca la protección ya acordada:** El Estado también asume una obligación de naturaleza “negativa” –principio de no regresividad– que consiste “en una prohibición de adoptar normas jurídicas cuya aplicación afecte el nivel de protección ya adquirido” (Mancilla, 2015, p. 40).

**-Es una afectación la expedición de alguna medida legislativa tendiente a retrotraer o menoscabar un derecho ya reconocido:** En consecuencia, la obligación asumida por el Estado al respecto es de no regresividad, es decir, la prohibición de adoptar medidas y, por ende, de sancionar normas jurídicas que empeoren la situación de los derechos de los que gozaba la población al momento de adoptado el tratado internacional respectivo, o bien en cada mejora “progresiva”.

Para (Mancilla, 2015) la no regresividad es entendida como la obligación mínima “de abstenerse de adoptar políticas y medidas que empeoren la situación de los derechos vigentes al momento de adoptar el tratado internacional” (p. 170).

**-Desarrollo progresivo:** “De esta obligación estatal de implementación progresiva del derecho, pueden extraerse algunas obligaciones concretas, pasibles de ser sometidas a revisión judicial en caso de incumplimiento” (Varsi, 2010, p. 47).

El desarrollo progresivo del derecho posibilita que los derechos sean cada vez mejor tutelados, cítese por ejemplo el derecho al trabajo, que en los últimos años ha adquirido nuevas formas de protección jurídica. Esto mismo puede ser aplicado en otros ámbitos jurídicos, lo que implica su gradualidad y progresividad.

**-Establece medidas para que de manera constante promuevan la plena efectividad de esos derechos:** Sirve como complemento de la interpretación jurídica porque establece un estándar de interpretación y al mismo tiempo es un límite competencial del intérprete, a efectos de lograr su efectividad plena.

## **2.3. Marco conceptual**

### **2.3.1. Derecho de alimentos:**

Puede entenderse de acuerdo al siguiente criterio: “toda persona humana, como sujeto de este derecho esencial, requiere además de subsistir, desarrollarse como tal, para lo cual necesita de otros factores esenciales como: salud, educación, vivienda, recreo, entre otros” (Varsi, 2010, p. 164).

Los alimentos entonces, constituyen los aspectos esenciales para el desarrollo del alimentista, siendo importante establecer que por alimentos no sólo hacemos alusión a la comida, sino que este tiene otros factores y dimensiones para su comprensión conceptual, y que su injustificado otorgamiento, puede derivar inclusive en una responsabilidad penal.

### **2.3.2. Naturaleza jurídica de los alimentos:**

De todo lo expuesto, se considera que el derecho alimentario es un derecho que corresponde: “a toda la humanidad, como un derecho natural, originado por las necesidades de la propia naturaleza humana, por lo tanto, puede ser considerado como un derecho humano de primera categoría, por su repercusión en todos los seres humanos” (Espinoza, 2004, p. 169).

De esta forma, se ratifica el carácter fundamentalmente extrapatrimonial de los alimentos, al sustentarse en el vínculo filiatorio para su reconocimiento y otorgamiento, de ahí que se menciona que es un derecho “natural”, ya que es uno de los derechos esenciales que desde el derecho romano se ha reconocido en las legislaciones civiles.

### **2.3.3. Obligación alimentaria:**

Comprendido de acuerdo al siguiente criterio: “es la obligación de alimentos no sólo abarca el deber de los padres para con los hijos o el deber de asistencia que existe entre los cónyuges, sino que además se deben alimentos recíprocamente los ascendientes y descendientes y, los hermanos” (Fernández, 1990, p. 67).

De esta forma, existe una regulación taxativa que el Código Civil ha expuesto para determinar quiénes son los sujetos obligados para el otorgamiento de los alimentos, lo cual puede explicarse en el orden prelatorio para solicitarlo, a efectos de fijar un tipo de obligación alimentaria.

### **2.3.4. Alimentos:**

Puede conceptualizarse del siguiente modo: “etimológicamente la palabra alimentos proviene del término latino *alimentum*, que deriva del verbo *alere*, que significa que es considerado alimento toda sustancia que introducida en el aparato

digestivo es capaz de ser asimilado por el organismo humano” (Chunga, 2003, p. 19).

### **2.3.5. Principio de progresividad:**

Conceptualizado del siguiente modo: “es un principio interpretativo que establece que los derechos no pueden disminuir, por lo cual, al sólo poder aumentar, progresan gradualmente. Es importante notar que la naturaleza de este principio depende del ámbito en el que esté incorporado y de la actividad para la que se aplique” (Mancilla, 2015, p. 3).

Este constituye un derecho novedoso en la interpretación constitucional, pero que se ha ido reconociendo en diferentes ámbitos de la jurisprudencia convencional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que bien puede aplicarse al derecho alimentario, a efectos de poder reconocer mayores ámbitos de aplicación de este derecho, sin que se limiten o restrinjan los derechos de los deudores alimentarios.

### **2.3.6. Concebido**

Comprendido de la siguiente manera: “es un sujeto de derecho, porque es vida humana en su etapa intrauterina, es ser humano autónomo, real, distinto a la persona humana, es decir, que el concebido no es persona, pero sí sujeto de derechos y obligaciones, pues estos derechos y su capacidad son disminuidos, esto ocurre sólo hasta el nacimiento, pues ahí toman su plenitud” (Fernández, 1990, p. 90).

## **2.4. Marco legal**

- Nuestra Constitución Política del Estado en su artículo 2 Inciso 1 (parte final) establece que “El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”.

- Artículo 472 del Código Civil que hace referencia a la noción de alimentos: se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto”.

-Artículo 92 del Código del Niño y Adolescente que establece que los alimentos constituyen “lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. Este es un derecho humano primordial obligado, respetado, protegido y garantizado por el Estado peruano”.

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **3.1. Método de investigación**

El enfoque de investigación utilizado en la presente tesis es el denominado de carácter mixto. A decir de (Hernández, 2005) “la meta de la investigación mixta no es reemplazar a la investigación cuantitativa ni a la investigación cualitativa, sino utilizar las fortalezas de ambos tipos de indagación combinándolas, tratando de minimizar sus debilidades potenciales” (p. 547), razón por la cual en la presente investigación se ha realizado un estudio teórico del mismo, que es la posibilidad de reconocer el derecho de alimentos al concebido; así como también se ha desarrollado un trabajo de campo, adjuntando casos en los cuales se demuestra que los jueces civiles al momento de resolver causas relacionadas a la petición de alimentos, no hacen mención alguna a la posibilidad de otorgarle alimentos al concebido, analizando dichos datos en el capítulo de resultados.

Por ello, también es importante referir lo señalado por (Johson, 2006), para quién en un "sentido amplio" visualiza a la investigación mixta “como un continuo en donde se mezclan los enfoques cuantitativo y cualitativo, centrándose más en uno de éstos o dándoles el mismo peso” (p. 17), criterio que se ha observado en la presente, al haber

estudiado dogmáticamente el tema del derecho de los alimentos al concebido, así como también haber observado cómo en la realidad jurídico social, los jueces civiles no emplean mecanismo normativo alguno para poder tutelar dicho derecho alimentario al mencionado sujeto de derecho.

Ahora bien, en el estudio actual de la metodología de la investigación, autores como el citado Hernández Sampieri, han mencionado que tal dicotomía de enfoques, entre el de tipo cualitativo y el de tipo cuantitativo, no se ajusta a la realidad investigativa, ya que citando a (Rídenour y Newman, 2008) se sostiene que:

“así como creemos que no existe la completa o total objetividad, es también difícil imaginar la completa o total subjetividad. **En la realidad y la práctica cotidiana, los investigadores se nutren de varios marcos de referencia y la intersubjetividad captura la dualidad entre la inducción y la deducción, lo cualitativo y lo cuantitativo (...)** por ello hemos de insistir en que los métodos mixtos son más consistentes con nuestra estructura mental y comportamiento habitual” (p. 33).

De esta manera, en la presente investigación no cabría señalar que se empleó de forma restringida un solo tipo de enfoque, porque como se ha explicado, se ha analizado dogmáticamente el objeto de estudio, así como se ha desarrollado un trabajo de campo.

Asimismo, se utilizaron los métodos inductivo y deductivo. El método inductivo consiste en: “es aquella que va de los hechos particulares a afirmaciones de carácter general. Permite analizar casos particulares a partir de los cuales se extraen conclusiones de carácter general” (Dolorier, 2008, p. 112). En tanto el método deductivo consiste en: “aquella que parte de datos generales aceptados como válidos para llegar a una conclusión de tipo particular” (Bazán, 2010, p. 90).

Método que ha sido empleado en la presente investigación para conceptualizar las variables de estudio propuestas, considerando a partir de ello las dimensiones que se emplearon en la presente para su estudio.

### **3.2. Tipo de investigación**

Es de tipo jurídico social, ya que “se centra en el análisis y solución de problemas de varias índoles de la vida real, con especial énfasis en lo social” (Arnao, 2007, p. 62).

Es jurídico básico porque se analizó la realidad de estudio, a partir de la jurisprudencia incoada respecto al tema de investigación planteado. Se consideró un trabajo de campo a partir de las fichas de análisis documental realizadas para el análisis de los expedientes.

### **3.3. Nivel de investigación**

De nivel explicativo, definido como el nivel de investigación que (Valderrama, 2002) “va más allá de la descripción de conceptos, fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos (...) su interés se centra en descubrir la razón por la que ocurre un fenómeno determinado” (p. 45).

En tal sentido, como nivel se ha propuesto establecer las causas y consecuencias jurídicas del fenómeno de estudio, en este caso, fijando cómo se reconoce el derecho de alimentos al concebido y de qué manera puede aplicarse el principio de progresividad de los derechos fundamentales.

### **3.4. Diseño de investigación**

Se utilizó el diseño de la investigación de carácter no experimental, que según (Kerlinger, 1979, p. 32) “es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

En tal sentido, la investigación no ha empleado un análisis intencional para manipular de forma deliberada las variables de estudio, sino tal y como se encuentran en la realidad. Asimismo, los datos de estudio han sido recolectados en un determinado momento.

### 3.5. Población y muestra

#### 3.5.1. Población

La presente se encuentra constituida por 37 sentencias por alimentos del Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo. En el caso en cuestión, se ha determinado este número a partir de los expedientes a los que los investigadores han podido acceder (criterio de justificación) y considerando que no existe una cifra exacta y objetiva que determine el número de expedientes por demandas de alimentos en el mencionado Juzgado, por lo que el número de la población ha sido fijado por recomendación de la jueza del referido juzgado.

#### 3.5.2. Muestra

La muestra se encuentra constituida por 31 sentencias por alimentos del Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, según se puede obtener de acuerdo a la fórmula muestral aplicada:

$$n = \frac{z^2 \cdot p \cdot q \cdot N}{S^2 (N - 1) + z^2 \cdot p \cdot q}$$

n = Tamaño de la muestra.

N = Población

z = Nivel de confianza

- p = Probabilidad a favor ( 0.50)
- q = Probabilidad en contra ( 0.50)
- s = Error de estimación.
- & = 95 %
- z = 1.96
- p = 0.5
- q = 0.5
- s = 0.01

REEMPLAZANDO:

$$(1.96)^2 (0.5) (0.5) (37)$$

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5) (37)}{(0.050)^2 (37-1) + (1.96)^2 (0.5) (0.5)}$$

$$n = 31$$

El tipo de muestreo que se emplea es el muestreo probabilístico aleatorio simple, por el hecho de que todo elemento de la población puede ser objeto de la muestra de estudio. Considerando previamente que el muestreo ha sido interpretado y obtenido a partir de la población fijada por criterios de accesibilidad y justificación de los investigadores.

### 3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

#### 3.6.1. Técnicas de recolección de datos

Como técnicas de investigación que se utilizaron en la presente, se consideraron al análisis documental y la observación.

El análisis documental es definido como:

“un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Comprende el procesamiento analítico- sintético que, a su vez, incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas” (Arnao, 2007, p. 53).

Dicho análisis documental se ha empleado para los expedientes que se han adjuntado en la presente, haciendo un estudio sobre el reconocimiento del derecho de alimentos hacia el concebido en las demandas emplazadas.

También se utilizó la observación, que es una técnica de investigación que:

“busca establecer relaciones entre el objeto analizado y lo que se pretende conocer o verificar de él. Para ello el investigador se vale de sus cinco sentidos, y puede utilizar elementos y maquinarias que amplíen su capacidad de análisis y que brinden mayor cantidad y calidad de datos” (Dolorier, 2008, p. 53).

Dicha técnica se ha utilizado para estudiar de forma integral el fenómeno de estudio abordado, considerando la forma en que debe plantearse el trabajo de campo realizado para su desarrollo.

### **3.6.2. Instrumentos de recolección de datos**

El instrumento de recolección de datos que se consideró para el estudio es la denominada ficha de observación, con la finalidad de haber analizado casos de la jurisprudencia respecto del tema de investigación planteado, a partir de los expedientes adjuntos en la presente.

### **3.7. Procedimientos de recolección de datos**

Respecto al procedimiento para la recolección de los datos en la presente tesis se han considerado los siguientes aspectos:

1. Seleccionar el instrumento de investigación adecuado para medir las variables de estudio.
2. Aplicar el instrumento de investigación en forma sistematizada y ordenada, en la muestra de estudio planteada-
3. Realizar posteriormente, el análisis e interpretación de los datos obtenidos.

### **3.8. Técnicas de procesamiento y análisis de datos**

Respecto del procesamiento y análisis de datos que se empleó en la presente investigación, se consideró utilizar un análisis descriptivo de los datos recolectados y empleados, que en este caso fueron las sentencias en materia de alimentos, y sobre los cuales a partir del instrumento de investigación realizado se hizo un análisis debido y detallado.

De esta forma, se menciona que el procesamiento es descriptivo, es decir, a partir sólo de la interpretación jurídica de los documentos analizados, por lo que no ha sido necesario haber formulado una interpretación de carácter estadístico para su presentación.

## **CAPÍTULO IV**

### **RESULTADOS**

#### **4.1. Presentación de resultados**

En la presente investigación se han estudiado los siguientes casos de acuerdo a la muestra seleccionada, y que han sido materia de análisis en la parte de anexos:

- 00458-2018-01507-JP-FC-03
- 03951-2018-0-1507-JP-FC-03
- 03761-2018-1507-JP-FC-03
- 03144-2018-0-1507-JP-FC-03
- 03121-2018-0-1507-JP-FC-03
- 03020-2018-0-1507-JP-FC-03
- 02928-2018-0-1507-JP-FC-03
- 02578-2018-0-1507-JP-FC-03
- 02467-2018-0-1507-JP-FC-03
- 02177-2018-0-1513-JP-FC-01
- 02057-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0458-2018-0-1507-JP-FC-03

- 0470-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0561-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0678-2018-0-1507-JP-FC-03
- 01130-2018-0-1507-JP-FC-03
- 01139-2018-0-1507-JP-FC-03
- 03597-2018-0-1507-JP-FC-03
- 03818-2018-0-1507-JP-FC-03
- 04096-2018-0-1507-JP-FC-03
- 02208-2018-0-1507-JP-FC-03
- 04127-2018-0-1507-JP-FC-03
- 04282-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0113-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0239-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0332-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0360-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0862-2018-0-1507-JP-FC-03
- 00218-2012-0-1506-JP-FC-01

De los casos revisados en general puede observarse que:

El juez al resolver otorgar los alimentos lo estipula desde que se interpuso la demanda. No realiza un mayor análisis sobre la naturaleza jurídica del concebido, ni tampoco sobre el derecho de alimentos que pueda corresponderle. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar. El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Lo decidido ante este problema pasa porque la normativa del Código Civil

pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.

Esto da cuenta, que los jueces han resuelto aplicando lo que taxativamente establece el Código Civil, sin realizar una interpretación extensiva, que da cuenta de un reconocimiento de lo expresamente fijado en la legislación, sin realizar una aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales.

#### **4.2. Contrastación de hipótesis**

**- Primera hipótesis específica:** *“No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018”.*

Los avances en la protección de los intereses y los derechos de los niños tienen su culminación ya casi vencido el siglo XX, con la aprobación, por las Naciones Unidas, de la Convención de los Derechos del Niño, en 1989. Dicha Convención, suscrita por todos los países del mundo (excepto Estados Unidos) estuvo precedida, no obstante, por la Declaración de Ginebra sobre los derechos del niño, fechada en 1924, y asimismo por la Declaración, del mismo nombre, adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1959. Según se ha señalado reiteradamente, la diferencia más importante de la Convención, con respecto a las anteriores Declaraciones, es la consideración de los menores de edad como “sujetos de derechos”, antes que como meros “objetos” de protección.

El bienestar del concebido como sujeto de derecho, encuentra su máxima expresión en la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, del 20 de noviembre de 1989. En su preámbulo se recuerda cómo ya la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 1948 proclamaba que toda persona humana tiene todos los derechos y libertades enunciados y, asimismo, que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales. Es a especificar estas atenciones especiales a lo que

principalmente se dirige la Convención, lo cual tiene un doble significado: por una parte, refleja el interés de los estados hacia la infancia, que se traduce, principalmente en protección; por otra, representa una segregación de los seres humanos pequeños en espacios particulares, en lo que hace, principalmente, a participación y autonomía personal.

Desde un aspecto práctico véase como en el caso Nro. 00458-2018-01507-JP-FC-03, el juez resuelve otorgar los alimentos, pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho derecho, pero desde el nacimiento de la persona.

Así también puede sostenerse del mismo modo, en el caso Nro. 03951-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde fija que el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

Y también puede citarse el caso revisado para la presente, 03761-2018-1507-JP-FC-03, en donde el juez resuelve reconocer el derecho alimentario al menor, pero sin que se le conceda otorgar los alimentos en su etapa de concebido, ya que la ley no lo permite, por lo que el juez se ciñe a la legislación vigente para otorgarlo. Como sujeto de derecho, el concebido sólo es reconocido en todo cuanto le favorece a condición que nazca vivo, por lo que no se le reconoce los alimentos en su condición de tal. No realiza un mayor análisis sobre la naturaleza jurídica del concebido, ni tampoco sobre el derecho de alimentos que pueda corresponderle.

- **Segunda hipótesis específica:** *“No se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e*

*irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018”.*

La Constitución Política del Perú señala en su artículo 1° que "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado", y en su artículo 2. Inc. 1 señala que toda persona tiene derecho "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". Aunque no existe un reconocimiento expreso del derecho a una alimentación adecuada, este derecho se encuentra contenido en el derecho a la vida.

Ahora bien, de los casos anexados, puede advertirse que en la totalidad de lo resuelto por los jueces, en ninguno se considera el carácter alimentario del concebido, sino cuando este ya nació, por lo que se le limita el reconocimiento de sus alimentos, aspecto que transgrede y colisiona con el principio de progresividad de los derechos fundamentales, siendo esto un factor que genera un desmedro a los intereses del concebido, más aún si consideramos que legislaciones como la de España o Italia, si reconocen al concebido el derecho de alimentos, por lo que puede señalarse que en nuestro país, la legislación civil se halla bastante restringida para el concebido, siendo importante mencionar que como sujeto de derecho debería de tutelarse de mejor manera su derecho alimentario, más aún si nuestro país aplica los principios que regulan los derechos fundamentales reconocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como el principio de progresividad de los derechos fundamentales.

Al respecto, también es importante revisar algunos casos, como, por ejemplo, el caso Nro. 03144-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde puede advertirse que el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las

pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

También en ese sentido, puede citar el caso Nro. 03121-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde puede señalarse que el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

En ese mismo orden de ideas, se cita el caso Nro. 03020-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde el juez resuelve otorgar los alimentos, pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho derecho, pero desde el nacimiento de la persona.

Y también es importante colegir el caso Nro. 02928-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde se advierte que el juez resuelve conceder el derecho de alimentos al menor de edad, pero considerando que sus efectos jurídicos son otorgados desde que se interpuso la demanda, aspecto que hace clara alusión a la normatividad procesal civil vigente, sin referirse al hecho del concebido y los alimentos que deben reconocérsele.

**- Hipótesis general:** *“No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018”.*

Han existido casos en la jurisprudencia en los que se han planteado demandas para reconocer el derecho de alimentos al concebido, pero todas estas han sido desestimadas porque en estricto sentido, la legislación de la materia en la actualidad reconoce dicho derecho desde que la persona nace, y no desde que ésta es concebida, que perjudica en sus derechos de alimentos al concebido, ya que no se aplica el principio de progresividad de los derechos fundamentales. En la presente, también se ha anexado un caso en el que

la demanda interpuesta sobre el concebido como sujeto de derecho alimentario es declarada improcedente, considerando como argumento jurídico principal que este derecho está sujeto a que el concebido nazca vivo, cuestión que desde nuestra perspectiva lesiona los derechos fundamentales de la persona desde que es concebida.

De lo que se concluye que las madres gestantes están en descontento con nuestro Sistema de Justicia y el Estado Peruano, lo cual está por demás discutirlo, puesto que al no amparar el derecho de alimentos del concebido se infiere que existe un claro desconocimiento de nuestra normativa legal por parte de quienes administran justicia a nombre del Estado.

En ese mismo, sentido debe advertirse el caso Nro. 02578-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

También puede traerse a colación el caso Nro. 02467-2018-0-1507-JP-FC-03, en donde el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

Así, también, y a efectos de contrastar la presente hipótesis también se plantea el siguiente caso Nro. 02177-2018-0-1513-JP-FC-01, en el cual el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

Lo que también es importante resaltar, que, en los casos examinados, todos estos dan cuenta de la validez de la presente hipótesis, ya que no se reconoce en ningún caso el carácter alimentario del concebido, básicamente por la aplicación estricta de la ley que hace el juez de familia. Así, y para mayor abundamiento, esto puede contextualizarse de la revisión de los siguientes casos:

- 00458-2018-01507-JP-FC-03

- 03951-2018-0-1507-JP-FC-03

- 03761-2018-1507-JP-FC-03

- 03144-2018-0-1507-JP-FC-03

- 03121-2018-0-1507-JP-FC-03

- 03020-2018-0-1507-JP-FC-03

- 02928-2018-0-1507-JP-FC-03

- 02578-2018-0-1507-JP-FC-03

- 02467-2018-0-1507-JP-FC-03

- 02177-2018-0-1513-JP-FC-01

- 02057-2018-0-1507-JP-FC-03

- 0458-2018-0-1507-JP-FC-03

- 0470-2018-0-1507-JP-FC-03

- 0561-2018-0-1507-JP-FC-03

- 0678-2018-0-1507-JP-FC-03

- 01130-2018-0-1507-JP-FC-03

- 01139-2018-0-1507-JP-FC-03

- 03597-2018-0-1507-JP-FC-03

- 03818-2018-0-1507-JP-FC-03

- 04096-2018-0-1507-JP-FC-03

- 02208-2018-0-1507-JP-FC-03
- 04127-2018-0-1507-JP-FC-03
- 04282-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0113-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0239-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0332-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0360-2018-0-1507-JP-FC-03
- 0862-2018-0-1507-JP-FC-03
- 00218-2012-0-1506-JP-FC-01

**- Solución:**

Se propone promover un proyecto de ley sobre una eventual reforma en nuestra norma, a fin de agregar el término pre natal en la parte pertinente al derecho de alimentos, toda vez que, a criterio nuestro, este término es el problema para que en la actualidad no se aplique el derecho de alimentos a favor del concebido.

Se entiende que el Estado protege este derecho a fin de que los progenitores asistan a toda su prole sin distinción, por lo mismo, un concebido siendo un nuevo ser humano con vida a quien se le considera como un hijo - niño, más aún si el Código de los Niños y Adolescentes considera ese sentido de manera textual que “Niño se considera desde la concepción”, el Estado está en la ineludible obligación de proteger el derecho de los alimentos de un concebido o niño.

De lo que se entiende que este derecho le corresponde exclusivamente a la madre a fin de que pueda subsistir durante los sesenta días anteriores y sesenta días posteriores al parto, toda vez que durante esas etapas del embarazo son las más difíciles al tener que lidiar con los dolores y demás molestias propios del embarazo, así mismo en caso de que la madre sea intervenida a fin de realizarle una cesárea se le tendría que solventar sus

gastos de alimentos el cual nuestra norma legal la denominó “Pre y Post Parto”, inclusive a nuestro criterio este derecho inherente a la madre se podría pedir en caso el concebido nazca sin vida, puesto que es un derecho propio de la madre gestante que la propia norma indica que se puede solicitar hasta un año después del parto.

#### **4.3. Discusión de resultados**

Además, debe entenderse que el carácter favorable ha de pertenecer al concebido y no a terceras personas. El concebido es sujeto de derecho por consiguiente tiene capacidad, bien al ser un sujeto de derecho privilegiado, su capacidad opera sólo para todo cuanto le favorece. Dentro de este orden de ideas, el concebido goza de derechos tanto patrimoniales como extrapatrimoniales, sin embargo, no puede ejercerlos por sí mismo.

Respecto a los antecedentes citados, para efectos de la presente discusión de resultados, se mencionan los siguientes: García & Vásquez (2015) ha establecido que el derecho de alimentos es de naturaleza extrapatrimonial, ya que el fin de este es la satisfacción de necesidades personales para la conservación de la vida, de tal manera el concebido puede gozar de este derecho desde el momento de la concepción, a través de su representante o beneficiaria directa que viene a ser la madre, tal como lo establece el artículo 856 del Código Civil.

Ahora bien, desde la opinión de los investigadores de la presente, el Código Civil peruano en su artículo primero declara que la vida humana comienza con la concepción, siendo desde ese momento digno de protección; pero la norma mencionada no se limita a reconocer que el concebido es sujeto de derecho, sino que además precisa que tal condición solo le corresponde “para todo cuanto le favorece”, posicionando al concebido como sujeto de derecho privilegiado, titular de derechos primarios como: el derecho a la

vida, en tal sentido, consideramos que la tesis planteada es favorable para los derechos del concebido, estando de acuerdo con su planteamiento.

Asimismo, sobre la materia planteada debe señalarse que, en España, por ejemplo, existen ciertos pronunciamientos jurisprudenciales en donde se ha reconocido de forma expresa que puede otorgarse alimentos al concebido, muy aparte de los gastos de embarazo que su legislación plantea, por lo que contextualizarlo en nuestra realidad no significa una idea disruptiva o contraria a los basamentos que inspiran el otorgamiento de alimentos.

Dicho reconocimiento si bien tiene un componente legal, también goza como ya se ha mencionado, de un sustento constitucional, a efectos de poder reconocer una tutela de la más alta protección en nuestro sistema constitucional, por lo tanto, influenciado también por los principios que imanan en el Derecho Constitucional.

En tal sentido, la investigación claramente se orienta hacia una protección mucho más tuitiva de los alimentos, en beneficio del concebido, a efectos de plantear una tutela mucho más integral, a diferencia del actual sistema de reconocimiento para el otorgamiento de los alimentos

La investigación a nivel teórico contribuye estableciendo los criterios que se deben desarrollar para el reconocimiento de los alimentos en favor del concebido, constituyendo esto un aporte bastante innovador que se plantea a nivel doctrinal, tomando en cuenta experiencias similares que pueden presentarse en el derecho comparado como el caso español o uruguayo; a efectos de haber planteado un reconocimiento de los alimentos desde un enfoque más tuitivo e integral, en consonancia con la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, elemento esencial en el decurso de la presente tesis.

Se debe entonces reiterar que el tema propuesto tiene una vigencia actual ya que son pocas las investigaciones que se han formulado en ese sentido, y más bien por sus características implica un enfoque diametralmente diferente al clásico concepto de alimentos en relación a los sujetos que deben favorecerse del mismo.

Por tanto, puede esbozarse que es el carácter constitucional de la relación filiatoria un elemento principal para poder reconocerle los alimentos a los sujetos beneficiarios que el Código Civil fija. Lógicamente, dicho carácter fundamental se basa en la necesidad que el alimentista requiere para su desarrollo, ya que, sin ello, será muy poco factible que logre sostenerse, y estaría yendo más bien contra su propia existencia, aspecto que el sistema jurídico reconoce, por lo que inclusive ha establecido que en caso el omisor se niegue a seguir cumpliendo su obligación con el alimentista, puede llegar a un aspecto penal, a través del delito de omisión a la asistencia familiar.

Por ello, y en aplicación de este principio ius fundamental como es el de progresividad es que se debe reconocer el derecho de los alimentos al concebido, a efectos de tutelar de mejor manera la condición del concebido, y en esencial, el derecho fundamental mismo.

Esto, puede enmarcarse también en el contexto jurisprudencial de carácter convencional que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido reconociendo este principio de progresividad en otros derechos fundamentales, lo cual es base para que también puede aplicarse en el derechos de los alimentos, a efectos que se tutele de mejor manera estos derechos, en este caso, para reconocer de forma expresa el derecho de los alimentos a los concebidos.

**- Aporte legislativo:**

## PROYECTO DE LEY

Proyecto de ley que modifica el artículo 472 del Código Civil. Los congresistas de la República que suscriben, a iniciativa del congresista Juan Rodríguez Pérez, ejerciendo el derecho que le asiste los Artículos 102 inciso 2 y artículo 107 de la Constitución Política del Perú, así como el numeral 2 del Artículo 76 del reglamento del Congreso de la República, el derecho de iniciativa legislativa individual que tiene cada congresista, presenta el siguiente proyecto de ley. FORMULA LEGAL EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA HA DADO LEY SIGUIENTE: LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 472 DEL CÓDIGO CIVIL.

Artículo 1. Modifíquese el artículo 472 del Código Civil que actualmente se encuentra regulado de la siguiente forma:

“Artículo 472.- Noción de alimentos

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

Con la finalidad de regularla de la siguiente forma:

“Artículo 472.- Noción de alimentos

**Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación, según la situación y posibilidades de la familia. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto. Los alimentos se reconocerán al concebido de forma independiente a los gastos que realice la madre por el carácter de subsistencia, es decir, desde una etapa prenatal”.**

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:**

El presente proyecto de ley propone modificar el artículo 472 del Código Civil, con finalidad de reconocerles los alimentos al concebido como sujeto de derecho reconocido en la legislación civil.

Conforme a nuestra doctrina y jurisprudencia, los derechos fundamentales de la persona no pueden ser objeto de suspensión ni restricción bajo ninguna circunstancia, por lo mismo en la presente tesis se precisa que nuestras normas nacionales protege el derecho alimentario del concebido, que desde su concepción como un nuevo ser humano empieza a nutrirse - alimentarse, requiriendo de suministro de vitaminas, proteínas por intermedio de la madre, a fin de lograr un desarrollo físico y psíquico integral; la vida humana al comenzar desde la concepción, el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece, por lo mismo le corresponde el derecho de los alimentos desde su concepción (antes de nacer - pre natal) el cual deberá extenderse hasta después de su nacimiento (post natal), puesto que desde antes de nacer éste nuevo ser requiere no solo de suplementos, vitaminas etc., para su desarrollo, sino requiere para otros tipos de gastos inherentes a este concebido, tales como su vestimenta o ropas, pañales, etc., para que este nuevo ser nazca en condiciones óptimas para su posterior desarrollo, y solventar estos gastos con la pensión pre y post parto sería restringirle un derecho de la madre, y a su vez no tutelar un derecho natural del niño por nacer (*nasciturus*).

La Convención Sobre los Derechos del Niño reconoce en su Preámbulo la protección del niño “antes y después del nacimiento” y en su Art. 6 dispone que “los Estados parte reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”. Asimismo, en diferentes Tratados Internacionales se encuentran consagrados el derecho a la salud, a la alimentación, a la asistencia médica, así como también se consagra la responsabilidad de los padres en garantizar tales derechos de sus hijos.

Debe indicarse que el concebido es sujeto de derecho para todo lo que le favorece, y se consagra el hecho de que nazca vivo únicamente como condición de la atribución de derechos patrimoniales.

En tanto que el nacido, goza de todos los derechos patrimoniales y extrapatrimoniales que la ley le reconoce en el Código Civil.

Es decir, que la persona por nacer goza de todos los derechos establecidos en la Constitución Nacional y en los Tratados de Derechos Humanos, por lo que al establecer el Art. 3 de la Convención Sobre los Derechos del Niño que “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” se debe considerar comprendido el interés de la persona por nacer.

#### **ANÁLISIS COSTO BENEFICIO:**

Beneficios/ Ventajas. No se genera gasto para el Tesoro Público Nacional. Y como beneficios esto servirá para que se reconozca de forma efectiva el carácter alimentario al concebido, como sujeto de derecho reconocido por la legislación, en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales.

Costos/ Desventajas. No se evidencian.

## CONCLUSIONES

1. Se logró determinar que no se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018, ya que, de acuerdo al instrumento de investigación aplicado, puede observarse que, en todos los casos adjuntados, los jueces civiles no se pronuncian y por tanto no reconocen el derecho de alimentos al concebido en las causas que se formulan. La interpretación realizada por los jueces se ciñe básicamente en interpretar el Código Civil tal y como se encuentra regulado, sin haber realizado interpretaciones jurídicas de corte más amplio. En tal sentido, existe un desconocimiento por parte de los jueces para aplicar el principio de progresividad.
2. Se logró establecer que no se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018, ya que al observarse los casos adjuntados, a partir del criterio de evaluación del instrumento de investigación se puede determinar que los jueces no se pronuncian sobre la posibilidad de reconocerle alimentos al concebido, y menos aún, formulando la aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales. En tal sentido, deberían aplicar los tratados y convenciones internacionales que reconocen el carácter fundamental del derecho de alimento y sobre los cuales se sostiene la aplicación del derecho de alimentos.
3. Se logró determinar que no se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018, ya que de los casos observados en la ficha de observación, se puede establecer que no hay pronunciamientos por parte de los jueces hacia el reconocimiento de los alimentos al concebido, razón por la cual menos aún existe una mención al principio de

progresividad, siendo un aspecto que debe de reformularse con la finalidad que los alimentos al concebido constituyan una regla decisoria por parte de los jueces, en beneficio de estos sujetos de derecho.

De esta forma, se debe aplicar el método de progresividad de los derechos fundamentales para que se aplique de forma adecuada el carácter evolutivo de los alimentos a otros sujetos de derecho.

## RECOMENDACIONES

1. Se debe legislar sobre el reconocimiento del derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, ya que como sujeto de derecho también debería reconocérsele sus alimentos y pueda ser exigible por la madre, proponiendo en el Código Civil que los alimentos sean reconocidos desde el momento de la concepción, es decir, desde que el ser humano inicia en su vida humana, y no desde que este nazca o desde que se interponga la demanda, siendo esencial que la Corte Suprema pueda pronunciarse al respecto en beneficio del concebido.
2. Se recomienda que debe aplicarse de forma obligatoria y vinculante en nuestra judicatura, los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el principio de progresividad de los derechos fundamentales, con la finalidad de que pueda reconocérsele al concebido vía la aplicación de dicho principio los alimentos, siendo fundamental que las instancias judiciales correspondientes apliquen el mencionado principio para que los derechos fundamentales como el de alimentos pueda ser reconocido en plenitud.
3. Se sugiere que se debata en las facultades de derecho del país y los colegios de abogados, para determinar el reconocimiento del derecho de alimentos al concebido, ya que otras legislaciones la regulan. Es decir, debería existir un debate jurídico en relación a cómo se debería aplicar el principio de progresividad de los derechos fundamentales para que tenga un mayor reconocimiento el derecho fundamental a los alimentos.

En tal sentido, es factible debatir sobre este tipo de derechos, a efectos de poder estudiar y comprender todo el acervo documentario de carácter jurisprudencial que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido sobre el principio de progresividad de los derechos fundamentales, siendo importante entonces, tomar en cuenta lo fijado por

el derecho convencional, a efectos de generar una mayor tutela de los derechos fundamentales en nuestro país.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Apancio, E. (1999). *El derecho a la compensación. Revista de Derecho de Familia N° 05.*
- Arnao, F. (2007). *Metodología de investigación científica.* Lima: Fondo Cultural
- Ayala, C. (2006). *Derechos fundamentales.* México D.F.: Fundep.
- Barbero, D. (2010). *Sistema de Derecho Privado, tomo II.* Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Bazán, G. (2010). *Métodos de interpretación científica.* Lima: UNMSM
- Bunge, M. (2000). *La investigación científica: Su estrategia y filosofía.* Madrid: Siglo XXI de España Editores.
- Cabanellas, G. (1994). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III.* Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Chunga, C. (2003). *Comentarios al artículo 473° del Código Civil.* En O. Colectiva, *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas.* Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Cossari, M. (2010). *Los daños y perjuicios y el principio de precaución en la jurisprudencia reciente.* Santiago de Chile: Induvio Editora.
- Dolorier, G. (2008). *Introducción al pensamiento científico.* Lima: San Marcos
- Espinoza, J. (2004). *Tratado de Derecho de Personas.* Lima: Gaceta Jurídica.
- Fernández, C. (1990). *Nuevas tendencias en el Derecho de las Personas.* Lima: Fondo Editorial de la Universidad de Lima.
- Flores, P. (2002). *Diccionario Jurídico Fundamental, 2da. Edición.* Lima: Editorial Grijley.
- Galán, M. (2016). *El cuestionario aplicado a la investigación.* Madrid: Mir.
- Gandolfi, G. (1977). *Nascituro (storia). Enciclopedia del Diritto. Tomo XXVII.*
- García, M., & Vásquez, M. d. (2015). *El derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos favorables para él con relación a tal derecho.* Chiclayo: Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

- Guitron, J. (2014). Naturaleza Jurídica de los alimentos en México. *Revista de Derecho · Escuela de Postgrado N° 5*, 319-352.
- Guzmán, A. (1996). *Derecho Privado Romano. Tomo I*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Hernández, R. (2005). *Metodología de la investigación científica*. México D.F.: McGriwill.
- Hooft, P. (2002). *La clonación a la luz de los Derechos Humanos y la Bioética. Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. N° 21*.
- Hoyos, I. (1992). *La persona y sus derechos. Consideraciones bioético – jurídicas. Consideraciones bioéticas-jurídicas*. Bogotá: Instituto de Humanidades Universidad La Sabana - Editorial Temis.
- Johson, U. (2006). *Investigación científica*. New York: Atlas.
- Landauri, F. (2009). *Metodología de la Investigación Científica*. Arequipa: Idemsa.
- Kerlinger, A. (1979). *Metodología del comportamiento científico*. México D.F.: UNAM
- Mancilla, G. (2015). *Derecho Constitucional General*. Lima: Grijley.
- Messineo, F. (2015). *Elementos del Derecho Civil*. Ariel: Barcelona.
- Monge, L. (2003). *Comentarios al artículo 1° del código civil* . En C. c. especialista, *Obra Colectiva* (pág. 1233). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Muñoz, F. (2010). *Manual de Derecho Civil*. Bogotá: Editorial UNICAL
- Ojeda, A. (2013). *Evolución histórico jurídico del derecho de alimentos* . Snatiago de Chile: Universidad de Chile.
- Operti, D. (1988). Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de alimentos para menores. *Exposición de motivos de la Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de alimentos para menores*. Montevideo : Ad. Hoc. .

- Oré, J. (2018). *Problemática del derecho de alimentos al concebido (que va a nacer) en el distrito de San Ramón – Chanchamayo - Perú, 2017*. Huanuco: Universidad de Huánuco.
- Pillco, J. (2017). *La retroactividad del derecho de alimentos por incumplimiento de demanda oportuna en la legislación peruana*. Cuzco: Universidad Andina del Cusco .
- Plácido, A. (2001). *Manual de Derecho de Familia, 1º edición*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Real Academia de la Lengua Española. (1992). *Diccionario de la lengua española de la Real Academia Española, 21º Edición* . Madrid: Editorial Espasa Calpe Sociedad Anónima.
- Reyes, N. (1999). Derecho alimentario en el Perú: propuesta para desformalizar el proceso. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, 774-801.
- Rídenour Y. y Newman, R. (2008). *Sistemas de interpretación metodológicos*. Buenos Aires: IRAN.
- Rubio, M. (1992). *Introducción al derecho*. Lima: PUCP
- Salcedo, L. (2016). *Derecho a alimentos. Problemática para su dación*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Savigny, M. (1998). *Sistema del Derecho Romano Actual. Tomo I. Segunda edición*. Madrid: Centro Editorial de Góngora.
- Sojo, F. (2010). *Instrumentos normativos para comprender el carácter alimentario*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Torres, S. (2010). *Manual de Derecho Civil*. Buenos Aires: UBA
- Valderrama, S. (2002). *Pasos para elaborar proyectos de investigación científica*. Lima: San Marcos.
- Varsi, E. (2010). *Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica
- Vega, P. (2007). *La reforma constitucional y sus principios*. Madrid: Tecnos.

Zavala, J. (2015). *Derecho de alimentos en la jurisprudencia argentina*. Buenos Aires:  
Universidad de Buenos Aires.

# **ANEXOS**

**ANEXO NRO. 01 - MATRIZ DE CONSISTENCIA**

Título: El reconocimiento del derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.

<b>PROBLEMAS</b>	<b>OBJETIVOS</b>	<b>HIPÓTESIS</b>	<b>VARIABLES</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>METODOLOGÍA</b>
<p><b>GENERAL:</b></p> <p>¿Se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?</p> <p><b>ESPECÍFICOS</b></p> <p>-¿Se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?</p> <p>-¿Se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018?</p>	<p><b>GENERAL:</b></p> <p>Determinar si se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p> <p><b>ESPECÍFICOS</b></p> <p>-Establecer si se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p> <p>-Determinar si se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p>	<p><b>GENERAL:</b></p> <p>No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p> <p><b>ESPECÍFICAS</b></p> <p>-No se reconoce el derecho de alimentos al concebido en aplicación del principio de no regresividad de los derechos fundamentales, en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p> <p>-No se reconoce la aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales para la tutela personal, intransmisible e irrenunciable de los alimentos al concebido en el Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Huancayo, 2018.</p>	<p>Reconocimiento del derecho de alimentos del concebido.</p> <p>Aplicación del principio de progresividad de los derechos fundamentales.</p>	<p>Naturaleza personalísima de la prestación de alimentos.</p> <p>-Naturaleza intransmisible de la prestación de alimentos.</p> <p>-Naturaleza irrenunciable.</p> <p>-Principio de no regresividad de los derechos fundamentales.</p>	<p>-Es un derecho inherente.</p> <p>-Tiene por objeto asegurar la subsistencia del titular; por tanto, esa titularidad no se puede desligar del alimentista.</p> <p>-Obligación intuito personae.</p> <p>- La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista.</p> <p>-El alimentista puede dejar de solicitar alimentos, pero no abdicar de este derecho.</p> <p>-Carácter absoluto del derecho alimentario.</p> <p>-Imposibilidad de que se reduzca la protección ya acordada.</p> <p>-Es una afectación la expedición de alguna medida legislativa tendiente a retrotraer o</p>	<p><b>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</b> Inducción y deducción.</p> <p><b>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</b> Investigación jurídica social.</p> <p><b>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</b> Nivel explicativo.</p> <p><b>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</b> Diseño no experimental.</p> <p><b>POBLACIÓN Y MUESTRA:</b> <b>POBLACIÓN</b> La población se encuentra constituida por 45 sentencias por alimentos del Segundo Juzgado de Paz Letrado, de la ciudad de Huancayo.</p> <p><b>MUESTRA</b> La muestra se encuentra constituida por 31 sentencias por alimentos del Segundo Juzgado de Paz Letrado de la ciudad</p>

				<p>-Naturaleza gradual de reconocimiento de los derechos fundamentales.</p>	<p>menoscabar un derecho ya reconocido.  -Desarrollo progresivo de los derechos fundamentales.  -Establece medidas para que de manera constante promuevan la plena efectividad de esos derechos.</p>	<p>de Huancayo., según se puede obtener acuerdo a la fórmula muestral aplicada</p> <p><b>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS:</b>  Análisis documental observación.</p> <p><b>INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN</b>  Ficha de observación.</p>
--	--	--	--	---	--	--

**ANEXO NRO. 02 – FICHAS DE OBSERVACIÓN DE LOS CASOS REVISADOS**

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
1	00458-2018-01507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda solicitando alimentos.	La decisión radica en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos, pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho derecho, pero desde el nacimiento de la persona. No realiza un mayor análisis sobre la naturaleza jurídica del concebido, ni tampoco sobre el derecho de alimentos que pueda corresponderle

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
2	03951-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido.	La decisión principal tomada se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
3	03761-2018-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	Lo decidido ante este problema pasa porque la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve reconocer el derecho alimentario al menor, pero sin que se le conceda otorgar los alimentos en su etapa de concebido, ya que la ley no lo permite, por lo que el juez se ciñe a la legislación vigente para otorgarlo. Como sujeto de derecho, el concebido sólo es reconocido en todo cuanto le favorece a condición que nazca vivo, por lo que no se le reconoce los alimentos en su condición de tal.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
4	03144-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se halla establecida en una modificatoria al Código Civil, de forma que se pueda reconocer el otorgamiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
5	03121-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión principal se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
6	03020-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos, pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho derecho, pero desde el nacimiento de la persona. No realiza un mayor análisis sobre la naturaleza jurídica del concebido, ni tampoco sobre el derecho de alimentos que pueda corresponderle.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
7	02928-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda solicitando alimentos.	La decisión principal se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder el derecho de alimentos al menor de edad, pero considerando que sus efectos jurídicos son otorgados desde que se interpuso la demanda, aspecto que hace clara alusión a la normatividad procesal civil vigente, sin referirse al hecho del concebido y los alimentos que deben reconocérsele.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
8	02578-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
9	02467-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
10	02177-2018-0-1513-JP-FC-01	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión a este problema pasa porque la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
11	02057-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión principal se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos, pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho derecho, pero desde el nacimiento de la persona. No realiza un mayor análisis sobre la naturaleza jurídica del concebido, ni tampoco sobre el derecho de alimentos que pueda corresponderle.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
12	0458-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se enfoca en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
13	0470-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
14	0561-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se enfoca en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
15	0678-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho pero desde el nacimiento de la persona.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
16	0940-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve conceder el derecho de alimentos al menor de edad, pero considerando que sus efectos jurídicos son otorgados desde que se interpuso la demanda, aspecto que hace clara alusión a la normatividad procesal civil vigente, sin referirse al hecho del concebido y los alimentos que deben reconocérsele.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
17	01130-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho pero desde el nacimiento de la persona.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
18	01139-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
19	02026-2018-0-1507-JP-FC-03	<p>El problema radica en que el juez reconocelos alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.</p>	<p>La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.</p>	<p>En el presente caso el juez resuelve declarar el reconocimiento del derecho de alimentos al menor desde su nacimiento, considerando para ello el pago de las pensiones devengadas y los efectos jurídicos que le corresponden, pero sin mención alguna al hecho de concederle alimentos al concebido.</p>

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
20	02526-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos pero desde que se interpuso la demanda, de acuerdo a la legislación procesal civil, que reconoce dicho pero desde el nacimiento de la persona.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
21	03597-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se enfoca en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve otorgar los alimentos al menor desde que interpone la demanda, y también concederle las pensiones devengadas, con la finalidad de que tenga reconocido su derecho alimentario, pero no hace mención alguna al carácter alimentario en la etapa de concebido.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
22	03818-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que queda cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
23	04096-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
24	02208-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez ha considerado reconocer el derecho de alimentos al nacido, con la finalidad de reconocerle este derecho según el ordenamiento jurídico actual, en función a sus plazos procesales y sus requisitos de admisibilidad.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
25	04127-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
26	04282-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez ha establecido garantizarle la tutela del derecho de alimentos al menor nacido, faltando ir más allá de lo dispuesto en la norma, con la finalidad de reconocerle dicho derecho al concebido para que pueda obtener una mayor tutela el ser humano desde dicha etapa de la vida.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
27	0113-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.	La decisión se enfoca en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentosalconcebido.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspectoque da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
28	0239-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve reconocer el derecho de alimentos al nacido, esto en conformidad a lo que establece la legislación actual de la materia, que sólo reconoce el derecho alimentario al menor desde su nacimiento.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
29	0332-2018-0-1507-JP-FC-03	<p>El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se esté el menor ha nacido y no desde que ha sido concebido. Aspecto que es evidenciable en los argumentos de decisión de la sentencia.</p>	<p>La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca</p>	<p>En el presente caso el juez concede el derecho de alimentos al menor desde que se emplaza la demanda, sin realizar mayor análisis sobre la situación de desprotección que se encontró el menor desde la concepción, lo que merece cuestionar dicha postura ya que no existe un pleno reconocimiento del derecho alimentario, no obstante su falta de regulación legal.</p>

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
30	0360-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve conceder los alimentos al menor, pero sin determinar si debe corresponderle desde que fue concebido, sino desde su nacimiento. Aspecto que da cuenta que se aplica la legislación civil en su versión más estricta, sin utilizar los criterios de interpretación que los derechos fundamentales pueden aportar.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
31	0862-2018-0-1507-JP-FC-03	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se enfoca en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el otorgamiento de alimentos al concebido.	En el presente caso el juez resuelve de acuerdo a la normatividad vigente, es decir, sólo reconociendo el derecho alimentario para la persona nacida, sin que exista la posibilidad jurídica concreta de reconocerle su derecho de alimentos, por lo que no aplica el principio de progresividad de los derechos fundamentales.

<b>Nro.</b>	<b>Nro. DE EXPEDIENTE</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>DECISION</b>	<b>OPINIÓN DEL INVESTIGADOR</b>
32	00218-2012-0-1506-JP-FC-01	El problema radica en que el juez reconoce los alimentos desde que se ha interpuesto la demanda, por lo que no ha hecho mención alguna a los alimentos al concebido.	La decisión se centra en que la normativa del Código Civil pueda reconocer de forma expresa el reconocimiento de alimentos al concebido, y no desde que este nazca.	En el presente caso el juez resuelve sobre un caso en estricto sentido del petitorio de alimentos para el concebido, señalando desde un interpretación normativa, que su reconocimiento y dación debe otorgarse desde su nacimiento, y no desde que este es concebido, por tratarse de un supuesto carácter patrimonial que se le reconocerá, por lo que no puede otorgársele ya "no es un ser independiente", aspecto que evidentemente colisiona con el principio fundamental de progresividad del derecho alimentario, ya que la visión que se aplica es la de una interpretación legalista sin sustentar el hecho de que el concebido necesita en su tiempo de gestación de alimentos para su desarrollo, claro está, de una forma indirecta y en cuanto pueda conferírsele.