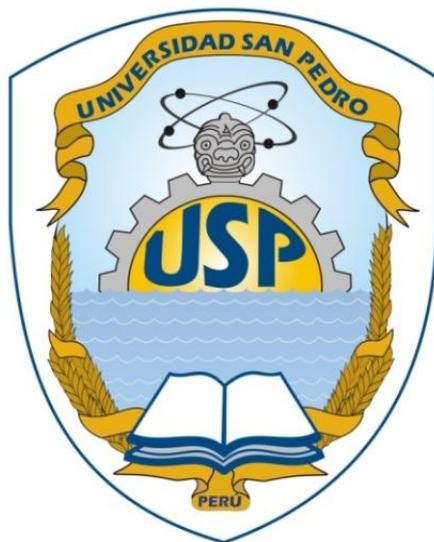


UNIVERSIDAD SAN PEDRO

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
ESCUELA ACADEMICO PROFESIONAL DE DERECHO**



La obligación prorrateada en las pensiones de alimentos

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OBTENER EL TITULO
PROFESIONAL DE ABOGADO**

Autora:

Zuñiga Loja María del Carmen

Asesor:

Abg. Miranda Chauca Teresa Luperfina

**HUACHO – PERU
2018**

PALABRAS CLAVE

- OBLIGACION
- ALIMENTOS

TEMA	La obligación prorrateada en las pensiones de alimentos
ESPECIALIDAD	Derecho Civil
OBJETIVO	Explicativo
METODO	Explicativo – No Experimental

LINEA DE INVESTIGACION: **DERECHO**

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTO

*A mis familiares que me apoyaron en la culminación
de mi carrera profesional de derecho.
¡Gracias a ellos...!*

PRESENTACION

Las obligaciones alimentarias relativas a la familia, forman el gran caudal de las obligaciones legales en la materia que nos ocupa. Y abarcan a los parientes legítimos por consanguinidad y afinidad; parientes ilegítimos, y cónyuges, con la extensión y particularidades que corresponden a cada caso.

Nuestro Código no ha hecho una organización metódica del tema, a diferencia del proyecto de 1936, que legisla en un solo título todo lo relativo al parentesco y a la prestación alimentaria.

Con la experiencia doctrinaria y jurisprudencial las disposiciones de nuestra legislación están distribuidas en el capítulo referente a los derechos y obligaciones de los parientes (derecho de familia).

En suma, atendiendo al principio de proporcionalidad y necesidad deberá interponerse una demanda de prorrateo de pensión alimenticia ante el juez que observó el primer proceso de alimentos, ya que dicho juez notificó la primera demanda de alimentos. De esta manera podrá regularse nuevamente las pensiones alimenticias que se fijaron previamente, permitiéndose que los alimentistas (hijos, cónyuge, conviviente, padres, abuelos, sobrinos, etc.) cuenten con una igualdad de pensiones que satisfaga sus necesidades.

INDICE GENERAL

Caratula	
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento.....	ii
Presentación.....	iii
Índice General.....	iv

LA OBLIGACION PRORRATEADA EN LAS PENSIONES DE ALIMENTOS

Introducción.....	1
1. ANTECEDENTES	2
2. MARCO TEÓRICO	
2.1. Etimología.....	3
2.2. Concepto.....	3
2.3. Naturaleza jurídica.....	4
2.4. Características de los alimentos.....	5
2.5. Clasificación de los alimentos.....	9
2.6. Sujetos.....	12
2.7. Objeto.....	12
2.8. Según los sujetos que tienen derecho.....	13
2.9. Clasificación de las pensiones alimenticias.	13
2.10. Fuentes de la obligación alimentaria.....	13
2.11. Sujetos beneficiarios.....	14
2.12. Condiciones para la obligación alimentaria.....	16
2.13. Prorrato de alimentos.....	18
2.14. Debe demandarse prorrato de alimentos si el obligado paga más de una pensión alimenticia.....	19
3. LEGISLACIÓN NACIONAL	21
4. JURISPRUDENCIAS	25

5. DERECHO COMPARADO	
1. Legislación colombiana.....	27
2. Legislación argentina.....	31
3. Legislación chilena.....	39
4. Legislación Costa Rica.....	42
Conclusiones.....	44
Recomendaciones.....	45
Resumen.....	46
Referencias bibliográficas.....	47
ANEXOS	49
1. Caso práctico Exp. N° 01205-2012-PA/TC	
2. Proyecto de sentencia Exp. N° 444-2017-Huacho	
3. Análisis del caso	

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se refiere al prorrateo que “implica repartición, división proporcional de una cantidad entre varios que tienen un derecho común. Es la partición equitativa del caudal económico disponible que tiene el alimentante frente a más de un alimentista. Para que se configure este supuesto es necesario la presencia de alimentistas concurrentes respecto de un solo alimentante”.

El defecto normativo del Código Civil es advertido así, en cuanto “el prorrateo técnicamente se da en la concurrencia de acreedores alimentarios normada por el artículo 570 del CPC y no en la de obligados”. Señalándose que “cuando concurren varios acreedores lo que se divide no es el monto de la pensión dada, sino la renta gravada al deudor, la cual no puede cubrir las diversas pensiones fijadas por causa de obligaciones alimentarias independientes. A esta operación por la cual se reparte en proporciones la renta de un deudor a fin de que sean ejecutables las pensiones fijadas, se le llama prorrateo”.

En tal razón, el autor para su mejor estudio y explicación de su investigación desarrolló su trabajo empezando con los antecedentes más relevantes, marco teórico, legislación nacional la jurisprudencia, derecho comparado entre otros ítems.

Por otra parte, se dan las conclusiones, recomendación, con su consolidado resumen, dando a conocer las literaturas jurídicas consultadas, las mismas que nos sirvieron de base para esbozar un proyecto de sentencia desde una óptica casuística.

La autora

RESUMEN

Si bien el Código Civil en su artículo 477 se refiere al prorrateo de la pensión alimenticia, este solo considera la pluralidad de obligados, en los cuales el juez puede decidir que uno solo de ellos cumpla con la obligación si bien este podrá ejercer su derecho de repetir sobre los demás, mas no se hace referencia al prorrateo de la obligación por la capacidad económica que tiene el alimentante sobre diferentes obligaciones de prestar alimentos.

Sin embargo, la doctrina se refiere a tal posibilidad señalando que el prorrateo “implica repartición, división proporcional de una cantidad entre varios que tienen un derecho común. Es la partición equitativa del caudal económico disponible que tiene el alimentante frente a más de un alimentista. Para que se configure este supuesto es necesario la presencia de alimentistas concurrentes respecto de un solo alimentante”.

El defecto normativo del Código Civil es advertido así, en cuanto “el prorrateo técnicamente se da en la concurrencia de acreedores alimentarios normada por el artículo 570 del CPC y no en la de obligados”. Continúa el mismo autor señalando que “cuando concurren varios acreedores lo que se divide no es el monto de la pensión dada, sino la renta gravada al deudor, la cual no puede cubrir las diversas pensiones fijadas por causa de obligaciones alimentarias independientes. A esta operación por la cual se reparte en proporciones la renta de un deudor a fin de que sean ejecutables las pensiones fijadas, se le llama prorrateo”.

1.- ANTECEDENTES

La obligación alimentaria y el derecho de pedirlos es una institución que por necesidad se remonta a épocas antiguas de la humanidad.

Cornejo Fava María Teresa (2000), narra que en Persia imperaba el sistema del patriarcado, así en las familias predominaba el dominio absoluto de los varones sobre las mujeres, siendo muy utilizada la poligamia y el concubinato. Los jefes" familiares se prodigaban en dar a sus hijos varones educación física y espiritual, para que estén en óptimas condiciones de desempeñarse como soldados. Asegurándose de esta manera una buena defensa de sus territorios.

En la India la obligación alimentaría era más bien auto obligatoria, debido a su creencia religiosa de que el cielo se podía obtener con la presencia de un heredero en la tierra.

En el Derecho Griego, especialmente en Atenas, tenía el padre la obligación de mantener y educar a la prole, obligación que estaba sancionada por las leyes; los descendientes tenían obligación análoga de dar alimentos a sus ascendientes en prueba de reconocimiento, y su deber sólo cesaba cuando el hijo no había recibido una educación conveniente, cuando el padre promovía su prostitución. En el Derecho de los papiros se encuentran también los contratos matrimoniales frecuentes alusiones a la obligación alimenticia del marido para con la mujer, así como el derecho a la viuda o divorciada a recibir alimentos hasta que fuera restituida la dote.

En el Derecho Romano, el deber de prestar alimentos a los hijos y nietos no se encuentra hasta la época imperial fuera del sistema jurídico tradicional y dentro de la extraordinaria "cognitio" de los cónsules. En un principio, solo existía entre los individuos de la casa sometidos a la patria potestad, pero ya a fines de siglo II d. de J.C. se concedió el derecho de alimentos a los descendientes emancipados y por reciprocidad, a los ascendientes respecto de aquellos.

En el Derecho Germánico resulta la deuda alimenticia, más que una obligación legal, una consecuencia necesaria de la constitución de la familia; sin embargo, no faltan casos en que la fuente de la obligación es una relación diversa a la familiar: así, en la obligación alimenticia del donatario hacia el donante en el supuesto de donación universal.

En el Derecho feudal nace también el deber de alimentos entre señor y vasallo, e incluso en el ámbito de la familia se encuentra íntimamente relacionado con la vendad del ordenamiento feudal.

El Derecho canónico introdujo varias especies de obligaciones alimenticias extra familiares, instaurado un criterio extensivo que, si bien ha sido muy discutido en su fundamento, prevalece en el Derecho moderno.

En cuanto a la legislación Nacional, tanto el Código Civil anterior como el actual se ubican dentro de la tercera posición. Este último, los gobierna en el Libro VII, Sección Cuarta, Título I, Capítulo I y, de manera particular en los artículos 472 al 487 con importantes y significativas innovaciones

2.- MARCO TEORICO

2.1. Etimología

Arias (1995), considera que el significado etimológico de la palabra alimento se origina del latín alimentum, de alo, nutrir. Otros afirman que deriva de alere que significa alimentar o sustancias que sirven de nutriente.

Para el derecho, alimentos no sólo es el sustento diario que requiere una persona para vivir, comprende además, los medios necesarios para que una persona pueda subsistir, ello incluye alimentación propiamente dicha, vestido, vivienda, educación, salud y recreación.

Si realizamos un análisis etimológico del término lingüístico “alimentos”, podemos destacar que se entiende como aquellos hechos que implican: “nutrir” o “alimentar” a alguien que se encuentra imposibilitado de hacerlo por sí mismo.

2.2. Concepto

El tratadista francés Josserand (1950) citado por Paralta Andía (1993) al referirse a la obligación alimentaria expresa que el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de la otra...; como toda obligación, implica la existencia de un acreedor y de un deudor, con la particularidad de que el primero está, por hipótesis en necesidad y el segundo en condiciones de ayudar.

Efectivamente, existe un acreedor que es el titular del derecho alimentario y un deudor o titular del deber jurídico de la prestación.

2.3. Naturaleza Jurídica

Sobre la naturaleza jurídica de los alimentos, se puede afirmar sin temor que, la doctrina no se ha puesto de acuerdo sobre el origen genuino de éstos y, por lo tanto, se haya dividida. Parece encontrarse lejos que las tesis de los tratadistas del derecho alimentario converjan en una sola y única idea sobre la naturaleza jurídica de este instituto perteneciente al derecho de familia. Y es que en rigore lex y doctrinariamente los derechos de orden privado se bifurcan en dos grandes grupos: patrimoniales y extrapatrimoniales.

El profesor Romero Zavala (1999) refiere que cuando se habla de obligaciones en general, "La doctrina reconoce que la persona humana tiene dos clases fundamentales de derechos: 1) Derechos extrapatrimoniales, como los llamados de las personas y los de la familia; y 2) "Los derechos patrimoniales, que se refieren a todos los bienes que requiere para la satisfacción de sus necesidades.

a) La Tesis Patrimonial

Según Menssineo, F. (2001), al comentar el Código civil italiano, afirma que este derecho "tiene naturaleza genuinamente patrimonial", al concluir que, "...la nueva legislación" no contiene ninguna indicación que justifique aquél derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe los alimentos".

MESSINEO, F. (2001) no sólo ha afirmado sobre la naturaleza patrimonial del derecho alimentario; sino que, además, ha observado claramente que el derecho alimentario tiene carácter individual, en buena cuenta personal. Aquí estaría estableciendo una diferencia entre la naturaleza patrimonial y el carácter individual del derecho alimentario.

Finalmente nos adherimos a lo expresado por DIEZ-PICAZO LUIS, y GULLÓN (1997) cuando sostienen, sobre la naturaleza jurídica del Derecho Alimentario que: "...se ha puesto en duda que sea de carácter genuinamente

patrimonial, pero es claro que su contenido último es económico, pues se traduce en un pago de dinero o en la alimentación en la propia casa, aunque la finalidad a que atiende es personal", y agregan, "En suma, si patrimonial sea el objeto de la prestación, la obligación se encuentra conexas con la defensa de la vida del acreedor y el desarrollo de su personalidad".

b) La Tesis Extrapatrimonial

En contraposición a la tesis que acabamos de analizar y que señala que la naturaleza jurídica del Derecho Alimentario es genuinamente patrimonial, surge esta otra que difiere diametralmente de la primera, al sostener que la naturaleza jurídica del Derecho Alimentario es eminentemente personal o extrapatrimonial.

De Ruggiero y Cicu Citado Por Peralta Andia, Rolando (1993) son los principales defensores de esta corriente doctrinaria. El primero de ellos sostiene, que "La deuda y el crédito son estrictamente personales e intransmisibles, ya que la relación obligatoria es personal por cuanto se basa en el vínculo familiar que une al deudor con el acreedor. La deuda cesa con la muerte-del obligado y no se trasmite a sus herederos, que podrán, sin embargo, ser obligados a prestar alimentos, solamente en el caso en que se hallen ligados por el vínculo familiar, al que la ley asocia la obligación; en este caso la obligación surge de ellos originariamente, no como herederos. También se extingue el crédito, naturalmente, por muerte del alimentista. De aquí su impignorabilidad y su incedibilidad, porque el crédito no es separable de la persona, no es un valor económico del que pueda disponerse libremente, ni un bien que pueda ser secuestrado por los acreedores del alimentista...". (Campana V., 2003, p.37)

2.4. Características de los Alimentos

1. Personalísimo

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. (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011, p. 436). La obligación

alimentaria recae sobre una persona determinada, quien por mandato de la ley, o en virtud de la autonomía de la voluntad es el deudor alimentario.

2. Variable

Es revisable. Dado que los presupuestos para la determinación de la obligación alimentaria varían (origen legal o voluntario de la obligación, estado de necesidad, posibilidad económica, etc.) ocurre lo mismo con la obligación alimentaria. Los elementos legales o voluntarios que la hacen surgir son materia de constante análisis, así como también, las posibilidades económicas del alimentante, el estado de necesidad del alimentista. Ello nos puede llevar a una variación, aumento, reducción o exoneración de la obligación. Esta es la principal característica de la obligación alimentaria. (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011, p. 436).

3. Recíproca

Es mutua o bilateral en la medida en que se da jurídicamente entre personas que comparten vínculos entre sí; por ejemplo, cónyuges, ascendientes y descendientes, hermanos, etc. Quien hoy da mañana más tarde está en el derecho de recibir (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011, p. 436).

4. Intrasmisible

Se impide que la obligación alimentaria pueda ser objeto de transferencia o cesión por actos inter vivos al ser una obligación *intuitu personae*. 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. En consecuencia, tampoco podrá el alimentista constituir a favor de terceros derecho sobre las pensiones, ni ser estas embargadas por deuda alguna, conforme indica el artículo 648, inciso 7 del Código Procesal Civil. El artículo 486 del Código Civil refiere que la obligación de prestar alimentos se extingue con la muerte del alimentante o del alimentista, la razón está en el carácter personalísimo de la obligación y en la estricta relación que hay entre ambos. Los herederos nada tienen

que ver con los compromisos que en vida tuvo el hoy difunto. (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011, p. 436).

5. Irrenunciable

El derecho a los alimentos es irrenunciable. Finalmente, se puede renunciar al ejercicio del derecho, prácticamente a ser alimentado. El encargo de alimentar es de orden público, impuesto por el legislador por motivo de humanidad y piedad⁶, razón por la cual se restringe su renuncia. Esta característica se vincula con la prescripción sobre todo en el cobro de las pensiones devengadas. De ello, se infiere la imprescriptibilidad del derecho alimentario aunque estén sujetas a prescripción las pensiones devengadas y no percibidas, con las modificaciones introducidas, durante quince años (artículo 2001, inciso 5, del Código Civil). (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011, p. 437).

Así pues, debemos distinguir el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos del carácter imprescriptible de las pensiones ya vencidas. Respecto al derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley como imprescriptible, pero en cuanto a las pensiones causadas, normativamente se aplican los plazos que en general se establecen para la prescripción de las pretensiones periódicas. Según lo expuesto, debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo mientras subsistan las causas que motivan la citada prestación, ya que por su propia naturaleza, se va originando diariamente.

El transcurso del tiempo no extingue el derecho alimentario, sin embargo, las pensiones devengadas si prescriben. Es sobre este plazo de prescripción es 15 años que ha incido en las modificaciones introducidas a partir de la Ley N° 30179.

6. Incompensable

Referida a la obligación alimentaria como a las pensiones alimentarias. No se permite la compensación de la obligación alimentaria con alguna otra obligación existente entre el acreedor y el deudor alimentario. Esto último se comprueba, además de, en lo dispuesto en el artículo 1290 del Código Civil que prohíbe la

compensación del crédito inembargable. Permitir la compensación, a decir de Monteiro (2010), con una deuda de otra naturaleza sería privar al alimentado de los medios indispensables a su manutención, condenándolo al inevitable perecimiento; no puede permitirse la compensación en virtud de un sentimiento de humanidad e interés público. Este autor cita dos ejemplos en los que analiza la imposibilidad y la posibilidad en la compensación:

- Posibilidad de compensación: Si el deudor paga la escuela del hijo, en vez de depositar el valor correspondiente en la cuenta bancaria de la madre quedará sujeto a compensación, ya que la causa de dicho pago es la misma obligación de alimentos del padre para con su prole.

- Imposibilidad de compensación: Si el padre decide dar un presente al hijo no podrá considerar el valor del presente al depósito que debió hacer en la cuenta bancaria de la madre en razón de la diversidad de causas de lo otorgado como regalo de lo comprometido como alimentos. Termina, el citado autor, con la cita de un criterio jurisprudencial: “(...) los pagos hechos por el alimentante al alimentado, comprobado a través de recibos, si se refieren a pensiones alimenticias, tales como morada, educación y salud, deben ser deducidos del valor ejecutado, no pudiendo ser considerados como una liberalidad” (TJMG, Ap. 1.0024.01.006657-9/001, 1ª Cám. Cív., Rel. Des. Eduardo Andrade, j.10-2-2004)9, siendo, por lo tanto, perfectamente compensables.

7. Divisible y mancomunada

Cuando hay varios deudores alimentarios respecto de un mismo alimentista. En tales supuestos, la obligación alimentaria que recae sobre esa pluralidad de deudores se prorroga entre estos siempre que ambos estén en la obligación directa de cumplirlos. Distinto es el caso que existan obligados directos (padres) e indirectos (abuelos), pues no podrán ser demandados ambos. Se demandará a los primeros y a falta o insuficiencia de estos, recién a los segundos. Se trata de una obligación subsidiaria.

Tratándose de supuestos de pluralidad de obligados a prestar alimentos estamos frente a una obligación mancomunada, no solidaria, por lo que cada

alimentante responderá de su correspondiente porcentaje producto del prorrateo de la obligación alimentaria.

Existe una excepción en el Código Civil que declara el carácter de solidaria a la obligación alimentaria y se encuentra contemplada en el artículo 413 cuando se regula la determinación de la paternidad extramatrimonial en los casos de violación, raptó o retención violenta (de acuerdo con el artículo 402, inciso 4 del Código Civil), casos estos en los que son admisibles las pruebas biológica, genética u otra de validez científica a petición de la parte demandante cuando fueren varios los autores del delito. Se declarará la paternidad de uno de los demandados si alguna de las pruebas descarta la posibilidad que corresponda a los demás autores. Si uno de los demandados se negase al sometimiento a alguna de las pruebas se declarará su paternidad, si el examen descarta a los demás. La obligación alimentaria es solidaria respecto de quienes se nieguen a someterse a alguna de las pruebas

2.5. Clasificación de los Alimentos

Existen varias clasificaciones de los alimentos dependiendo de factores, tales como: su objeto, su origen, su duración, su amplitud y los sujetos que tienen derecho.

1. Por su objeto.

Los alimentos se clasifican en: alimentos naturales y alimentos civiles:

a) Los alimentos naturales. Son aquellos elementos esenciales que sirven al ser humano de manera natural, sin requerir de mandamientos positivos, sino que surgen en base a un deber moral y social de quien los provee.

b) **Los alimentados civiles.** Son los aumentos canalizados dentro del conducto jurídico y comprenden los alimentos esenciales para la vida sumados a la educación, instrucción, capacitación laboral. Es decir incluyen las necesidades espirituales del hombre. En otras legislaciones se incluyen además: la recreación y los gastos de sepelio del alimentista. No estando comprendidos los gastos superfluos y el pago de deudas.

2. Por su origen

Los alimentos pueden ser de dos clases: voluntarios y legales.

a) Los alimentos voluntarios.- Son los que surgen de la voluntad del alimentante, surge de una obligación más bien de tipo moral o ético, nacida de una relación parental cercana. Pueden convertirse en convencionales si la voluntad se formaliza en un convenio alimenticio o un legado.

b) Los alimentos legales.- Denominados también forzosos, son los que se cumplen por amparo o mandato de la ley, por actos contractuales o por resolución judicial. Estos alimentos se fundan en la existencia de vínculos parentales, otras veces en razón a la solidaridad humana o en la reciprocidad.

3. Por su duración

Los alimentos según su duración se pueden clasificar en tres tipos: temporales, provisionales y definitivos:

a) **Alimentos temporales.**- Son aquellos alimentos cuya obligación está enmarcada en un determinado período de tiempo. Caso típico de esta clase de alimentos son los alimentos suministrados a la madre, desde la concepción hasta el parto y post parto, que incluyen los gastos de control de embarazo y alumbramiento.

b) **Alimentos provisionales.**- Son aquellos alimentos provisionales son aquellos que se otorgan en forma provisoria y no permanente por razones Justificadas o de emergencia. Así, el artículo 675 del Código Procesal Civil, regula la asignación anticipada de alimentos, que a la letra dice: «En el proceso sobre prestación de alimentos procede la medida cuando es requerida por el cónyuge o por los hijos menores con indubitable relación familiar. El juez señalará el monto de la asignación que el obligado ha de pagar por mensualidades adelantadas, las que serán descontadas de la que se establezca en la sentencia definitiva".

c) **Alimentos definitivos.**- Son los alimentos que se conceden en forma fija, en la forma y magnitud establecida por el Juez al pronunciar sentencia. Solamente

estará sujeto a reducción o aumento según se reduzcan las necesidades del alimentado o aumenten las posibilidades económicas del obligado.

4. Por su Amplitud

Se clasifican en alimentos necesarios y congruos.

a) Alimentos necesarios.- También conocidos como alimentos restringidos. Son aquellos alimentos indispensables para la satisfacción de necesidades primordiales del alimentista. Comprende los alimentos naturales y civiles. Están referidos al alimentista que sea indigno de suceder o que no pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, teniendo derecho a exigir solo (o estrictamente necesario para subsistir (artículo 485° del Código Civil); también se refieren a la persona mayor de edad que no se encuentre en situación de proveerse de su propia subsistencia, comprendiendo la obligación tan solo lo necesario para subsistir, si la causa que lo ha reducido a ese estado fuese su propia inmoralidad (artículo 973 del Código Civil. No se aplica este criterio cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar los alimentos, como reciprocidad.

b) Alimentos congruos.- Conocido también como alimentos amplios. Son aquellos que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo acorde a su nivel social y cultural.

Son la regla general comprende lo indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica (artículo 472 del Código Civil; y artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes). Si el alimentista es niño o adolescente, los alimentos comprenden además de los mencionados: su educación, recreación, instrucción, capacitación para el trabajo (continuando este último supuesto durante su mayoría de edad, hasta los 28 años, si son solteros y no se encuentran en aptitud de atender su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas, o estén siguiendo con éxito estudios de una profesión (art. 424 del Código Civil). Entre los alimentos debidos a la madre se incluyen los gastos de embarazo y parto, desde la

concepción hasta la etapa del post parto (art. 92 del Código de los Niños y Adolescentes) (Díaz Valdivia, 1998).

2.6. Sujetos

Los sujetos del derecho alimenticio son, genéricamente, el alimentante y el alimentista.

El área dentro de la cual se mueven los alimentos es sumamente amplia y, aun cuando sustancialmente está ligada al ámbito familiar, también es posible que por excepción alcance a determinados sujetos extraños a la familia aunque, de algún modo, cercanos a ella. También pueden darse situaciones totalmente ajenas a la relación familiar, como es el caso de una donación cuya prestación esté representada por la entrega de alimentos; o de una renta vitalicia que tenga un matiz similar o ya no por acción de un contrato sino de un acto de carácter unilateral, como sería un legado o una herencia voluntaria en las cuales el legatario o el heredero perciban alimentos.

Entrando al terreno familiar, debemos considerar, el deber alimenticio de los padres con relación a los hijos y demás descendientes.

Este deber natural por esencia, tiene su origen en la consanguinidad. Por esta razón, los alimentos se extienden tanto a los hijos matrimoniales como a los extramatrimoniales, lo que responde al principio constitucional igualitario consagrado en el artículo 6 de la Constitución. (Schreiber Pezet Max Arias & - Schreiber Montero Ángela Arias, 2004, p. 19).

2.7. Objeto

El término "alimentos" comprende no solo la comida, sino todo lo necesario para la vida de una persona. Todo aquello destinado al sustento, morada, vestimenta, asistencia física y moral, entre otros aspectos.

De lo expuesto aparece que la cuantía de la pensión alimenticia es esencialmente variable y su fijación es siempre provisional, dependiendo de los recursos y de las necesidades presentes. En la práctica puede suceder y sucede que, como consecuencia de la disminución de los recursos del alimentante y del aumento

de los del alimentista, la obligación deja de existir; o que, al contrario, se hace más elevada, particularmente a causa de nuevas necesidades del alimentista, que conllevan el aumento del costo de la vida.

2.8. Según los sujetos que tienen derecho

De acuerdo a esta clasificación los alimentos se clasifican en: derecho alimentario de los cónyuges; de los hijos y demás descendientes; de los padres y demás ascendientes; de los hermanos; y como excepción, de extraños (hijo alimentista).

Al respecto Ghersi Carlos Alberto (2006) clasifica a las pensiones de alimentos en: devengadas y pensiones futuras.

2.9. Clasificación de las pensiones alimenticias

Se clasifican en pensiones devengadas y pensiones alimenticias futuras.

2.10. Fuentes de la obligación alimentaria

Al referirnos sobre las fuentes de esta obligación, no trataremos de remontarnos a su aparición como origen, sino a la causa de la cual emerge esta obligación. Y como se pudo apreciar en lo que va de este segundo tomo del libro se ha establecido las diversas relaciones de parentesco y los efectos jurídicos de cada cual, por consiguiente son sus fuentes:

1. El matrimonio o la mera relación paterna.
2. De las leyes o actos jurídicos.
3. Por disposición testamentaria, contrato o función que los otorga en favor de determinada persona.

Pero dentro del campo doctrinario, las fuentes del derecho de los alimentos se les clasifica en:

- a. Fuentes naturales.
- b. Fuentes positivas.

Las fuentes naturales.- son aquellas que brotan de una manera espontánea e instintiva de la conciencia de cada hombre, para velar por la salud de sus semejantes. Este hecho se remonta a los tiempos más inmemoriales, y con el devenir del tiempo se materializó este deber en disposiciones de carácter imperativo, que su alcance es infinito en el seno de la sociedad.

Las fuentes positivas.- prácticamente son las mismas fuentes naturales, pero que fueron tomados por el derecho positivo, para condicionarlo dentro de cada legislación pertinente, y que dispone en forma imperativa para todos que de alguna de su efectividad, está exigida celosamente por la ley.

Otro caso de la prestación alimentaria es en relación del adoptante; éste y sus herederos están obligados a prestar en favor del adoptado, y a su vez éste y sus descendientes lo están en relación al adoptante. De igual modo tenemos las obligaciones que cumple el conviviente en favor de la mujer a la que ha hecho concebir; el usufructuario respecto del acreedor de quien tiene el bien en usufructo; el tutor con respecto al menor que está confiado a su cuidado y autoridad.

Por otro lado tenemos las obligaciones que deben cumplir los padres, en los casos de la ruptura del vínculo matrimonial, como en el caso del divorcio, o por la separación de distinta forma, y/o por otras razones que ocasione una necesidad del alimentista (Arts. 291 ° y 475° y otros arts. del C.C.).

Puede presentarse el caso en que la obligación debe ser cumplida por dos o más alimentantes, en esta situación a todos le corresponderá en cantidad proporcional a su caudal respectivo; en casos de una necesidad primordial que no requiera contratiempos, en tal caso, el Juez podrá obligar a uno solo a que lo preste, sin perjuicio de su derecho, por cuanto que los demás están obligados a reembolsar la cantidad que les corresponde (Art. 477° C.C.). (Max Maxllqui Reynoso & Eloy Momethiano Zumaeta, 2001, p. 1056)

2.11. Sujetos beneficiarios

El artículo 474 del Código Civil precisa quienes están obligados recíprocamente a darse alimentos: 1) los cónyuges, 2) los descendientes, 3)

ascendientes y 4) hermanos. Este es un orden de preferencia en el cumplimiento de ese deber (art. 475 del C.C). Además, se precisa que entre los descendientes y los ascendientes se regula la gradación por orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista (art. 476 del C.C.)

Si el deber de prestar alimentos recae en varias personas simultáneamente, se deberá respetar este orden de preferencia para su cumplimiento. Si dentro de dicho orden coinciden varias personas, entonces se repartirá entre ellas la deuda en proporción a su respectivo caudal. Pudiendo el juez obligar a uno solo de los obligados a que asuma dicha obligación en caso de urgente necesidad y circunstancias especiales. Quedando su derecho expedito para que este pueda repetir dicho pago en contra de los demás obligados y en la parte que les corresponda (art. 477 del C.C). No existiendo derecho a repetir contra los otros obligados que pertenecen a otro orden (art. 1275 del Código Civil).

En el caso de alimentos destinados a niños y adolescentes se ha establecido un orden preferente distinto (art. 93 del Código de los Niños y Adolescentes). Siendo dicho orden el siguiente: 1) los padres, 2) los hermanos, mayores de edad, 3) los abuelos, 4) los parientes colaterales hasta el tercer grado, 5) otros responsables (tutor, colocador, etc.).

Además, existen obligados a prestar alimentos sin reciprocidad. Los mismos que tendrán la obligación de pasar pensión alimenticia, sin derecho a ser amparados ellos en otro momento de necesidad. Estos obligados son:

1. El padre del hijo alimentista (art. 416 del C.C).
2. El ex-cónyuge de matrimonio invalidado con respecto al ex-cónyuge que contrajo nupcias de buena fe (art. 284 del C.C.)
3. El padre con respecto al hijo mayor de edad reconocido. Pudiendo ser recíproco este derecho si existe una posesión constante de estado padre-hijo previa, o hubo consentimiento del reconocimiento por el hijo (art. 398 del C.C).
4. El padre con respecto al hijo declarado judicialmente (art. 412 del C.C).
5. El padre con respecto a la madre del hijo extramatrimonial que percibió alimentos durante los sesenta días anteriores y los sesenta días posteriores al parto

(además del derecho al pago de los gastos ocasionados por el parto y por embarazo) (art. 414 del C.C).

6. El tutor con relación al pupilo (art. 526 del C.C). En cambio, si tendrá derecho a una retribución que fijará el Juez teniendo en cuenta la importancia de los bienes del menor, y el trabajo que ha demandado su administración en cada período. Nunca excederá dicha retribución del ocho por ciento de las rentas o productos líquidos consumidos ni diez por ciento de los capitalizados (art. 539 del C.C).

Otros obligados a la prestación alimentaria en forma recíproca son:

a) Los ex-cónyuges cuyo vínculo matrimonial fue disuelto por divorcio (art. 350 del C.C).

b) Los ex-convivientes (art. 326 del C.C.)

c) Ascendientes y descendientes

d) Hermanos

e) Atentar contra la vida del cónyuge;

f) Injuriar gravemente al cónyuge;

g) Abandonar injustificadamente la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo; h) Conducta deshonrosa.

En el supuesto de haberse producido la separación de cuerpos, sea por causal específica o convencional, el juez señalará en la sentencia la pensión alimenticia que uno de los cónyuges debe pasar al otro.

2.12. Condiciones para la obligación alimentaria

• Estado de necesidad del alimentista

La regla general que funda el derecho alimentario, es la necesidad del sustento y el derecho a la vida.

Resulta bastante compleja la determinación del estado de necesidad en que se encuentre el pretendido alimentista en su intento de hacer valer su derecho y, obtener de su alimentante, una pensión por ese concepto.

Para poder determinar este primer punto de lo que hemos llamado la trilogía del derecho alimentario, nos aunamos a la tesis doctrinaria que sostiene que

previamente se tiene que deslindar si se trata de alimentos entre cónyuges y alimentos entre parientes. En el caso de alimentos entre cónyuges, es de tenerse muy en cuenta que quien pretende los alimentos no pueda procurárselos con su trabajo o se encuentre impedido física o psicológicamente, de manera que, no bastará invocar la condición de cónyuge o la falta de trabajo, sino que tendrá que acreditarse de manera indubitable, la imposibilidad para obtener sus propios alimentos.

• **Posibilidad del obligado**

Iniciamos este apartado sosteniendo que, cuando se entabla un proceso de alimentos entre padres e hijos matrimoniales, extramatrimoniales, adoptivos o legitimados, en ningún momento se discutirá el Derecho Alimentario, sólo el monto de la obligación.

La posibilidad económica del alimentante, no opera, como en el caso del estado de necesidad del alimentista, de manera automáticamente excluyente; ya que, la presunción positiva que se tiene en cuanto a posibilidad económica real y efectiva de su caudal económico, siempre resulta más que suficiente para que se entable una acción de alimentos y recibir una sentencia favorable; más aún si se trata de niños o adolescentes, puesto que la ley y la doctrina en general, observan como presupuesto inicial del iter de la obligación alimentaria, la necesidad del alimentista y no la posibilidad del alimentante; cuestión que sostenemos, cuando en diferentes apartados de nuestra ley civil nacional podemos observar que "Los alimentos se regulan en proporción a las necesidades del alimentista y a las posibilidades del que debe darlos... "y agrega en otro artículo: 'La pensión alimenticia se aumenta o se reduce según el aumento o disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que deba prestarla... ".

• **Vínculo legal entre alimentante y alimentista**

Indudablemente, es la ley el elemento regulador por excelencia de todas las actividades del ser humano en sociedad. Así, a los puntos anteriores, y en forma copulativa, se tendrá que sumar éste último requisito referido al vínculo legal que determine y exija la ley para hacer efectiva una relación alimentaria.

Insistimos, uno de los requisitos para establecer la obligación alimentaria es indiscutiblemente la ley. Sin embargo, ésta no opera de manera unilateral, pues por el simple hecho que la ley ordene que se deban alimentos a tal o cual pariente, los juzgadores no podrían otorgarlos, ya que además, tendrán que evaluarse las otras dos condiciones infranqueables para dicho otorgamiento: el estado de necesidad del alimentista y las posibilidades del obligado. Estas dos otras condiciones son de suma relevancia para resolver el conflicto alimentario, sobre todo cuando se trate de otorgar una pensión alimenticia a un cónyuge, que por lo general se basa en la sola partida de matrimonio.

• **Excepción: "el hijo puramente alimentista"**

Nuestra legislación civil nacional, ha establecido —como regla de excepción— que en algunos casos, aun cuando no exista vínculo legal entre alimentante y alimentista, exista —para el segundo de ellos— la posibilidad de señalársele una pensión alimentaria.

Esta excepción obedece a la regla contenida en el artículo 415 de nuestro ordenamiento civil, y según esta, el Juez procederá a fijar una pensión alimenticia para el alimentista que tenga como "padre verosímil" —sólo para efectos alimentarios— a quien haya mantenido relaciones sexuales con la madre de éste menor en la época de la concepción. Es decir, en esta figura jurídica no se exigirá la *conditio si ne qua non del tus sanguinis* para el establecimiento del quantum alimenticio. En cambio, sí se exigirá la probanza de relaciones sexuales en época de la concepción (Campana V. Manuel María, 2003).

2.13. Prorrateo de alimentos

Generalidades

Si bien el Código Civil en su artículo 477 se refiere al prorrateo de la pensión alimenticia, este solo considera la pluralidad de obligados, en los cuales el juez puede decidir que uno solo de ellos cumpla con la obligación si bien este podrá ejercer su derecho de repetir sobre los demás, mas no se hace referencia al prorrateo de la

obligación por la capacidad económica que tiene el alimentante sobre diferentes obligaciones de prestar alimentos.

Sin embargo, la doctrina se refiere a tal posibilidad señalando que el prorrateo “implica repartición, división proporcional de una cantidad entre varios que tienen un derecho común. Es la partición equitativa del caudal económico disponible que tiene el alimentante frente a más de un alimentista. Para que se configure este supuesto es necesario la presencia de alimentistas concurrentes respecto de un solo alimentante” (Varsi Rospigliosi, Enrique, 2011. p. 452).

El defecto normativo del Código Civil es advertido así, en cuanto “el prorrateo técnicamente se da en la concurrencia de acreedores alimentarios normada por el artículo 570 del CPC y no en la de obligados”⁹. Continúa el mismo autor señalando que “cuando concurren varios acreedores lo que se divide no es el monto de la pensión dada, sino la renta gravada al deudor, la cual no puede cubrir las diversas pensiones fijadas por causa de obligaciones alimentarias independientes. A esta operación por la cual se reparte en proporciones la renta de un deudor a fin de que sean ejecutables las pensiones fijadas, se le llama prorrateo (Hernández Alarcón, Christian, 2011. p 178).

2.14. ¿Debe demandarse prorrateo de alimentos si el obligado paga más de una pensión alimenticia?

Consulta:

Miriam demandó por alimentos a Jorge y obtuvo que se fije una pensión ascendente al cuarenta y cinco por ciento de sus ingresos. Posteriormente, Sonia, la anterior pareja de Jorge demanda alimentos a favor de su hijo, obteniendo una pensión del treinta y cinco por ciento. Ante esta situación, el centro de labores de Jorge informa que no puede hacer efectiva la retención debido a la anterior orden judicial. El abogado de Sonia nos consulta qué hacer exactamente en esta situación.

Respuesta

Si la pensión alimenticia a favor de un menor no se puede cobrar debido a que el obligado ya tiene a su cargo otra anterior, se deberá demandar el prorrateo de las pensiones a efectos de que la suma de ellas no supere el sesenta por ciento de los ingresos del obligado.

Fundamentación:

Los hijos menores de una persona que hayan sido concebidos con distintas madres, tienen igual derecho de recibir el apoyo económico de su padre, quien tiene el deber de otorgarle alimentos a ambos. Ahora bien, ¿qué sucedería si en dos procesos judiciales se establecen pensiones alimenticias cuyos montos sumados excedan el sesenta por ciento del ingreso del obligado a prestarlos?

Conforme a lo establecido en el último párrafo del inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil, a efectos de garantizar las obligaciones alimentarias, solo se podrá embargar hasta el sesenta por ciento del total de los ingresos del obligado a prestarlos; por lo tanto, en el supuesto de que existan dos pensiones alimentistas que en su sumatoria excedan ese porcentaje, deberá regularse las pensiones para que puedan ser cubiertas por el obligado o, en todo caso, para que la entidad empleadora del obligado no encuentre ningún impedimento legal para proceder a retener las pensiones alimenticias que se hayan fijado.

Para ello, cualquiera de los acreedores alimentarios podrá interponer una demanda de prorrateo de pensiones alimenticias conforme a lo indicado en el artículo 95 del Código de los Niños y Adolescentes. Esta demanda deberá interponerse ante el primer juez que notificó con una de las demandas de alimentos al obligado de conformidad con lo establecido en el artículo 570 del Código Procesal Civil, siendo este magistrado el encargado de regular el nuevo monto de cada una de las pensiones, de tal manera que no excedan el sesenta por ciento de los ingresos del obligado a prestarlos.

Sobre el particular, el recordado jurista Héctor Cornejo Chávez señalaba que “si una misma persona es demandada de alimentos por su cónyuge, sus hijos y/o otros alimentistas, en este caso, procede el prorrateo, es decir, la distribución entre

los varios alimentistas de la parte de renta del obligado que deba o pueda por razones de embargabilidad, destinarse al cumplimiento del conjunto de estas obligaciones”1.

Atendiendo a lo precisado y observando el caso que se nos plantea, a efectos de que Sonia pueda cobrar una pensión alimenticia a favor de su hijo, deberá interponer una demanda de prorrateo de pensión alimenticia ante el juez que observó el primer proceso de alimentos interpuesto por Miriam, ya que dicho juez notificó la primera demanda de alimentos a Jorge. De esta manera podrá regularse nuevamente las pensiones alimenticias que se fijaron previamente, permitiéndose que ambos hijos de Jorge cuenten con una igualdad de pensiones que satisfaga sus necesidades.

Base legal

- Código Civil: art. 477.
- Código Procesal Civil: art. 570.
- Código de los Niños y Adolescentes: art. 95. (Colección: Actualidad Jurídica - Tomo 236 - Numero 13 - Mes-Año: 7_2013)

3. LEGISLACION NACIONAL

1. Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú consagra las siguientes normas que se vinculan al derecho alimenticio:

El artículo 2 inciso 1 C.P.P. establece que toda persona tiene derecho a la vida y a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. Además, establece que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

El artículo 2 inciso 22 C.P.P. regula que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. Este artículo se vinculó con el hábitad que debe tener toda persona para desarrollarse, siendo la habitación parte de los alimentos.

Siendo la norma constitucional directamente relacionada con el derecho de alimentos el artículo 6 C.P.P, que establece que es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Teniendo los hijos el deber de respetar y asistir a sus padres.

El artículo 13 C.P.P. reitera el deber de los padres de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo.

2. La Declaración Universal de los Derechos Humanos

Aprobada internamente el 15 de diciembre de 1959, mediante resolución legislativa N° 13282, establece en su artículo 25 que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

Asimismo, la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

3. El Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales

Que entró en vigor para el Perú el 28 de julio de 1978. en su artículo 11 establece: «Los Estados Partes en el Presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia...»

4. La Convención Americana sobre los Derechos Humanos

Que entró en vigor para el Perú el 28 de julio de 1978, establece en el artículo 17 Inc. 4, que los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

Los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por el estado peruano tienen una importancia capital para el estudio del derecho familiar. Así la Constitución de 1993, en su artículo 55 dispone que, «los tratados celebrados

por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional». Además, la Constitución en su cuarta Disposición Final y Transitoria establece que «las normas relativas a los derechos humanos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú. Es así que la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 30 establece: «Nada en el presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.»

De esta manera como afirma Fernández de Casadevante (2011) la Constitución como los instrumentos internacionales en materia de Derecho Humanos, enuncian un conjunto de derechos y principios que constituyen un mandato a los poderes públicos y a los particulares, quienes deben garantizar y respetarlos. Consecuentemente, el desarrollo legislativo de las diferentes instituciones familiares, las decisiones judiciales que involucran a las familias y las políticas destinadas a estas, deben fundarse en tales mandatos.

La norma internacional de mayor relevancia en favor de la niñez es la Convención sobre los Derechos del Niño.

Así el Artículo 18 establece: Los Estados Partes podrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tiene obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño...» El artículo 27 de ese mismo cuerpo normativo regula el derecho alimenticio:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño le incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el Extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño reside en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios, internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

3. Código Procesal Civil

Artículo 570°.- Prorratio

Cuando se demanda el prorratio de alimentos, corresponde conocer del proceso al Juez que realizó el primer emplazamiento.

Mientras se tramita el proceso de prorratio, el Juez puede señalar provisionalmente, a pedido de parte, las porciones que debe percibir cada demandante de la renta afectada.

Artículo 571°.- Aplicación extensiva

Las normas de este Sub-Capítulo son aplicables a los procesos de aumento, reducción, cambio en la forma de prestarla, prorratio, exoneración y extinción de pensión de alimentos, en cuanto sean pertinentes.

Artículo 648°.- Bienes inembargables.-

Son inembargables:

(...)

6. (...)

Cuando se trata de garantizar obligaciones alimentarias, el embargo procederá hasta el sesenta por ciento del total de los ingresos, con la sola deducción de los descuentos establecidos por ley;

4. JURISPRUDENCIAS

1) ¿A quién le corresponde la legitimidad para obrar en el proceso de prorroto de alimentos?

La legitimidad activa para obrar corresponde a quien es titular de un derecho, ya sea para ejercitarlo o para defenderlo, correspondiendo al actor invocar interés y legitimidad para obrar. En otros términos, la legitimidad para accionar se establece con la simple constatación de que el actor ha deducido en juicio una relación jurídica afirmando que él y el demandado son los sujetos de ella, puesto que la legitimación en causa es una condición para la fundamentación material del derecho en la persona del actor. Las instancias de mérito han considerado que el deudor de las pensiones alimenticias no tiene acción para plantear un pedido de prorroto de las pensiones que debe pagar y que solamente los acreedores de las pensiones pueden accionar en ese sentido; empero la última parte del artículo 570 del Código Procesal Civil precisa que, mientras se tramita el proceso de prorroto, el juez puede señalar provisionalmente, a pedido de parte, las porciones que debe percibir cada demandante de la renta afectada, de donde se podría concluir que en el prorroto de alimentos la legitimación activa recae en los acreedores alimentarios, que son los demandantes, esto no obstante, el artículo 95 del Código de los Niños y Adolescentes, en el último párrafo, utiliza el adverbio también, que debe entenderse con relación a alguna cosa o persona que no ha sido nombrada y que queda incluida en el predicado del verbo, en este caso el deudor de las pensiones alimenticias. Por lo tanto se concluye que el recurrente, tiene legitimidad activa para promover el presente proceso; es así que el recurso deviene en fundado (Cas. N° 303-2004-Arequipa. 30/11/05).

2) ¿Qué juez es competente en el caso de prorrato de alimentos?

Cuando se demanda el prorrato de alimentos corresponde conocer del proceso al juez que realizó el primer emplazamiento, ello es aplicable extensivamente a los procesos de aumentos de alimentos (Exp. N° 2367-98. 10/11/1998).

3) No es procedente la solicitud de prorrato de alimentos, cuando la suma de las distintas pensiones no exceda la porción embargable de las rentas del obligado, es decir del sesenta por ciento de su haber. (Exp N° 655-2014)

4) "El prorrato procede cuando la suma de las distintas pensiones excede de la porción embargable de las rentas del alimentante". (Exp. N° 319 - 96 Lima, quince de marzo de mil novecientos noventa y seis).

5) Declarado el derecho de los alimentistas, puede el Juez, mientras se resuelve el proceso de prorrato distribuir proporcionalmente la parte del haber del obligado, entre la esposa y los hijos. (Exp. N°410-2015)

6) No procede la acción de prorrato de alimentos si la cantidad de dinero depositado por el empleador del marido demandado está destinada a garantizar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias del demandado y, además, está probado que la otra demandante por alimentos se reconcilió y casó con el demandado, por lo que resulta evidente que los alimentos que dicha demandante cobra constituyen una deuda simulada. (Exp. N° 999-2016)

7) El derecho de prorrato de alimentos corresponde a los beneficiarios y para que proceda su ejercicio se requiere la existencia de un embargo sobre la renta del obligado. (Exp. N° 128-2016)

5. DERECHO COMPARADO

1. Legislación Colombiana

Diaz Rios & Sepulveda Marin (2004)

1.1 Contenido de la Obligación Alimentaria

El art. 133 del Código del Menor establece: «Se entiende por alimento todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción del menor. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto». Ese es el alcance de la obligación alimentaria y por eso parece disgregada en los aspectos básicos, que son:

1) Comida, alojamiento, vestuario. De donde se deduce que la palabra alimentos es susceptible de entenderse en dos sentidos: uno singular, como equivalente de comida, y uno jurídico, que es excesivamente amplio, pues abarca cuanto una persona necesita para conservar la existencia.

2) Según la edad del alimentista, los alimentos comprenden los gastos de educación o instrucción, ante todo en relación con los hijos (legítimos, naturales, o extramatrimoniales y adoptivos). El Código (art. 413, párr. final) advierte que el alimentante debe suministrar al menor de 18 años «la enseñanza primaria y de alguna profesión u oficio». Dicha obligación debe entenderse, como se dijo, ampliada por la Const. Pol, pues si un hijo tiene vocación y aptitudes para cursar carrera en una universidad, no se ve por qué el alimentante no continúe sufragando los gastos hasta la obtención de un título profesional. Además, los arts. 257, 258, 264 y otros del C.C, imponen a los padres la obligación de educar a sus hijos, sin limitación alguna en cuanto a la edad.

El marido debe pagar los gastos de educación de su mujer si ésta desea cursar estudios y carece de bienes, especialmente profesionales; lo mismo debe afirmarse de la mujer en relación con su marido.

3) Recreación. Se trata de un derecho fundamental del menor y de todas las personas (Const. Pol.; art. 43 y 52); está íntimamente ligado con el de la educación y es elemento indispensable para la formación integral del menor y para el pleno desarrollo de la personalidad humana. La sola formación en establecimientos

educativos no es suficiente; todas las personas deben disponer de parte de su tiempo y de recursos económicos para la realización de actividades culturales, deportivas, de entretenimiento y diversión. Desde luego que para el cabal desarrollo de este derecho y del de la educación se requiere también que el Estado diseñe, desarrolle y cumpla con los mandatos constitucionales que le han sido impuestos imperativamente y que no son, como han querido entender algunos que aún mantiene la concentración clásica sobre las normas programáticas, simples directrices políticas o deseos o consejos.

4) La atención médica, o sea, todos los gastos relativos al restablecimiento y conservación de la salud. Ya el derecho romano había incluido la atención médica dentro del contenido de los alimentos; y, más específicamente, el art. 142 del Código Civil español, al decir: «Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.

1.2 Clasificación

El Código Civil divide los alimentos en congruos y necesarios (art. 413). Los congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir de un modo correspondiente a su posición social; y los necesarios, los que habilitan para sustentar la vida.

1.3 Obligación de los alimentos entre parientes

La obligación de dar alimentos pesa sobre los parientes que tengan recursos económicos, y se establece a favor de los parientes pobres que se hallen en imposibilidad de procurarse sustento mediante el trabajo. Igualmente pesa entre cónyuges y en determinadas circunstancias entre compañeros permanentes. Esta obligación es una especie de particularización del principio moral que nos ordena ayudar al necesitado, principio que tiene mucha mayor validez cuando se trate de parientes consanguíneos que se halle en estado de indigencia. Sin embargo, no se trata de una obligación ilimitada, pues fácilmente se comprende que si el orden jurídico elevara a norma este principio moral, creando así una obligación concreta y exigible del pariente rico de sustentar al pobre, podría darse el caso de parientes que

tendrían que distribuir sus rentas y los frutos de su trabajo entre una serie indefinida de parientes pobres, lo cual conduciría a situaciones anómalas. Conforme al Código y a leyes posteriores, se deben alimentos: al cónyuge, a la mujer o al varón separado o divorciado sin culpa suya, a los descendientes (legítimos, extramatrimoniales y adoptivos), a los ascendientes (legítimos, extramatrimoniales y adoptantes), a los hermanos legítimos y al donante que hizo una donación cuantiosa. Finalmente, por motivos de equidad, un compañero permanente puede estar obligado a alimentar al otro.

1.4 Requisitos para tener derecho a reclamar alimento

Los requisitos para poder reclamar alimentos, son los tres siguientes; 1º) que exista un vínculo de parentesco o el supuesto de donde nace la obligación (acta de matrimonio, sentencia de adopción, de divorcio, etc.); 2º) que el peticionario carezca de bienes y no tenga maneras de trabajar; 3º) que el alimentante tenga bienes suficientes.

1.5 Particularidades del proceso

(Procedimiento)

Incumplimiento de la obligación, conciliación, Cobro judicial y fijación de la pensión. En la mayoría de los casos la obligación se paga en forma voluntaria, pero en ocasiones se incumple. Si se trata de alimentos debidos, a menores, el C. del M. establece en los arts. 136 a 159 el procedimiento que debe surtirse ante los jueces de familia, si no existen, ante los municipales de la residencia del menor, para la fijación de la pensión alimenticia y el cumplimiento del obligado; se estableció una conciliación previa para fijar la cuantía y para el ofrecimiento verbal o escrito de fijación o revisión de alimentos debidos a menores. Para los demás casos se aplica el O. de P.O., en trámite de única instancia por el procedimiento verbal sumario (art. 435) y pueden conciliarse en los términos de la ley 23 de 1991.

En realidad, los dos procedimientos son similares, salvo que en el de menores no está prevista la intervención del ministerio público.

Pago forzoso de la pensión de alimentos.- Cuando no hay pago voluntario de la pensión alimenticia, se obtiene por la vía judicial; señala el art. 423 del C.C. que «El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o a sus herederos luego que cese la obligación».

Igualmente, el juez podrá ordenar que el cónyuge obligado a suministrar alimentos al otro, en razón de divorcio o de separación de cuerpos, preste garantía personal o real para asegurar su cumplimiento en el futuro.

Son válidos los pactos de los cónyuges en los cuales, conforme a la ley, se determina por mutuo acuerdo la cuantía de las obligaciones económicas; pero a solicitud de parte podrá ser modificada por el mismo juez, si cambiaren las circunstancias que la motivaron, previos los trámites establecidos en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.

En el mismo evento y por el mismo procedimiento, podrá cualquiera de los cónyuges solicitar la revisión judicial de la cuantía de las obligaciones fijadas en la sentencia.

Bien puede observarse que el primer párrafo corresponde a los que disponía el antiguo art. 423 del C.C. los párrafos 2o, 3o y 4º constituye normas nuevas que le fueron agregadas a este artículo por el art. 24 de la ley lo de 1976, o ley del divorcio.

1.6. Penas

Sanciones por incumplimiento de las obligaciones.- Si no puede obtenerse el pago con intervención del juez, al obligado se le pueden imponer sanciones penales; también, si fuere el padre o la madre podrá serle suspendida la potestad parental y aun decretarse su pérdida; además, esa conducta encausa para que el otro cónyuge, si se trata de esposos, solicite el divorcio o la separación de cuerpos o de bienes.

Las sanciones civiles pueden resultar insuficientes, pues puede suceder que el marido se insolvente ficticiamente, o que el empleado a quien se le embarga

su sueldo abandone el cargo. De ahí que la ley 83 de 1946 diera un primer paso tratando de crear el delito de abandono de familia (arts. 77 a 80). Por la nueva ley 75 de 1968 se pretendió configurar mejor este tipo de delito.

Más tarde el nuevo Código Penal, es sus arts. 263 a 267, reglamento los delitos contra la asistencia alimentaria.

Según el art. 263, «el que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante o adoptivo o cónyuge, incurrirá en arrestos de seis (6) meses a tres (3) años y una multa de un mil a cien mil pesos. Cuando se trate del parentesco natural de consanguinidad, la acción penal se limitará a padres e hijos».

El art. 264 aumenta la sanción hasta en una tercera parte «si el obligado, con el propósito de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio».

En todos los casos se requiere querrela de parte (CP., art. 267).

El C. del M., art. 270, agrava la pena por inasistencia alimentaria a los menores; la pena será de 1 a 4 años y multa de 1 a 1000 días de salario mínimo legales.

2. Legislación argentina

2.1. Concepto, contenido y carácter

a) Concepto y Contenido.- La obligación de prestarse asistencia entre los parientes es una consecuencia de la solidaridad de la familia. Por mucho que está última haya sufrido una gran merma en nuestra época, subsiste aún, en cuanto a ese deber elemental de ayudarse cuando mediare absoluta necesidad. Se trata de una obligación recíproca: es que debe alimentos, a su vez tiene el derecho el de exigirlos llegado el caso. Es también de carácter personalísimo. Los alimentos se deben a determinado individuo y no a otro; de allí derivan las consecuencias jurídicas que examinaremos muy pronto en cuanto a la transmisibilidad y embargabilidad, situación de crédito alimentario respecto de la compresión, etc.

El art. 372 del Código Civil determina: «La prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, habitación y vestuario correspondiente a

la condición del que la recibe, y también lo necesario para la existencia en las enfermedades».

Explica el Sistema Argentino de Información Jurídica.

El deber más elemental que surge como derivado de la paternidad misma, es el de prestar alimentos. El art. 265 del C.C. al enumerar las responsabilidades y derechos de los padres dice: que entre otras éstos tienen la obligación de alimentar a sus hijos y el 268 del mismo código declara: «La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en manutención, vestido, habitación, asistencia y gastos por enfermedades».

Dentro de éste concepto legal queda incluido por consiguiente, el deber de suministrar la educación, a que no solo se refiere el artículo citado y su correlativo 330 para los padres naturales, sino también el 3o de la ley de educación común, según el cual la obligación escolar comprende a los padres, tutores o encargados de los niños dentro de la edad establecida dentro de la edad establecida en el art. 1o de la misma (o sea de 6 a 14 años). Ella, como lo determina el art. 4º puede cumplirse tanto en escuelas públicas como en particulares y en el propio hogar bajo la inspección de la autoridad respectiva.

b) Caracteres.- El art. 374 del C.C. prescribe: «La obligación de prestar alimentos no puede ser compensada con obligación alguna ni ser objeto de transacción: ni el derecho a los alimentos puede renunciarse ni transferirse por actos en vivos o muerte del acreedor o deudor de alimentos, ni constituir a terceros derecho alguno sobre la suma que se destina a los alimentos, ni ser ésta embargada por deuda alguna». La obligación de alimentos emanada del parentesco es de carácter recíproco para todas las personas comprendidas dentro del grado que marca la ley. Quien los recibe, mañana los tendrá que suministrar, cuando se invierta la situación. En cambio, el deber de alimentos derivado de la patria potestad es tan solo de padres respecto del hijo según lo confirmaremos luego, y no cesa por el hecho de que éste observe mala conducta o incurra en desobediencia, sin perjuicio de que el padre emplee los medios de corrección que el legislador ha puesto a su alcance.

Casos de Urgencia.- El carácter de absoluta necesidad que revisten los alimentos impone en algunos supuestos la adopción de soluciones inmediatas, como

la que autoriza a los hijos para hacerse de fondos si no pudieran ser atendidos por los padres.

Menores Adultos.- Cuando se trata de personas que han cumplido los catorce años de edad, la autorización a los efectos indicados puede emanar del juez del lugar, en los términos del art. 284.

2.2. Clasificación final

La doctrina, al estudiar los alcances de la obligación alimentaria en general, suele distinguir los alimentos naturales y los alimentos civiles. Esta distinción parte de algunos comentarios del Corpus Iuris Civiles justineano, especialmente elaborada por los pandetistas alemanes, que juzgaban que los alimentos naturales son aquellos que atienden estrictamente a las necesidades básicas del alimentado; en cambio, los alimentos civiles comprenderían también la satisfacción de necesidades de educación e instrucción. La doctrina moderna extendió después la noción de alimentos civiles a la satisfacción de todas aquellas necesidades que surgen, no de los indispensables únicamente, sino de la posición social de la familia, como afirman Castán, Díez Picazo y Gullón. El art. 1613 del Esboco de Freitas distingue claramente los alimentos naturales y los civiles.

Los primeros comprenden solo «lo necesario para el sostén, habitación y vestuario del alimentado y para el tratamiento de las enfermedades». Los segundos, «lo necesario para los gastos de educación, si el alimentado fuese menor; y si fuese mayor, lo necesario para un tratamiento correspondientes a su calidad de persona». La misma distinción se advierte en algunos códigos extranjeros, como el español (arts. 142 y 143) e italiano de 1942 (art.438 y 439). El art. 372 del Cód. Civil argentino, aunque sigue a Freitas, sólo acoge, literalmente, los llamados alimentos naturales.

Pero en otra norma, el art. 3790, al legislar sobre el legado de alimentos, dispone que éste se extiende o comprende la instrucción correspondiente a la condición del legatario. Nuestra doctrina, sin embargo, interpretando ampliamente la primera de aquellas normas, ha juzgado que la prestación alimentaria debe resolverse siempre teniendo en cuenta las condiciones de edad, parentesco, condición

económico-social, posibilidad de trabajo, salud física O moral de aquel que la solicite, etc., sin ceñirse estrictamente al victus o pura necesidad de subsistencia física.

2.3. Prestación

Parientes legítimos.- Dispone el art. 367: «Los parientes legítimos por consanguinidad se deben alimentos en el orden siguiente: el padre, la madre y los hijos. En falta de padre o madre, o cuando a éstos no les fuere posible prestados, los abuelos y abuelas y demás ascendientes. Los hermanos entre sí. La prestación de alimentos entres los parientes es recíproca».

La disposición no está redactada en términos muy claros y precisos, en la línea recta se deben alimentos, desde luego, el padre, la madre y los hijos recíprocamente, y a falta de ellos entonces los demás ascendientes y descendientes. Parece, pues que la línea recta la obligación alimentaria no tuviera límite. En cambio, en la línea colateral está reducida a los hermanos.

Vemos, pues, que el derecho alimentario es más restringido que el sucesorio. Esto no parece muy lógico dentro del sistema de la ley, mucho más cuando el Código en el título de la donación, obliga al donatario a prestarte alimentos al donante en caso de necesidad (art. 1837).

La corriente moderna es la de extender los deberes alimentarios a los sobrinos o a los descendientes de los hermanos, y al mismo tiempo está la opuesta, que procura limitar el derecho a la herencia.

Armonizando una y otra podría llegarse a un resultado, que parece lógico: se deben alimentos por de pronto, aquellas personas llamadas a la sucesión ab-intestato.

Esta sería el criterio ideal, que no surge de nuestra ley positiva, cuya reforma sería conveniente para alcanzarla. «Entre los parientes legítimos por afinidad únicamente se deben alimentos el suegro y la suegra, y el yerno y la nuera» (art. 368).

Estas personas no se hereden entre sí, pero las relaciones de familia las colocan en condiciones tales, que no se podría, sin menoscabo de la solidez del

agregado, abandonarles en la indigencia. Por ello, el criterio fundado exclusivamente en el derecho sucesorio, no puede recomendarse.

El legislador ha guardado silencio en cuanto a otros parientes por afinidad dentro del mismo grado, como los son sin duda el padrastro o madrastra con relación a los entenados y viceversa (art. 363); pero ello mismo los excluye.

Parientes ilegítimos. “Entre los parientes ilegítimos se deben alimentos, el padre, la madre y sus descendientes, y a falta de padre o madre, o cuando éstos no pueden prestarlos, el abuelo o la abuela y sus nietos o nietas” (art. 369).

Este es uno de los casos en que las leyes mencionan expresamente el parentesco ilegítimo, sin hacer distinción, pero esta último se impone para armonizar con otros principios, según dijimos a su tiempo. Sin embargo, de agregarse que aún dentro del rigorismo del Código para con los hijos adulterinos e incestuosos, también se deben alimentos a ellos cuando hubiera reconocimiento voluntario (art. 343).

Requisitos:

Extremos que deben probarse.- Los deberes entre cónyuges, y también veremos que los derivados de la patria potestad, revisten un carácter distinto.

Sin embargo, en algunos supuestos el Código confunde estas dos situaciones, y en art. 373 no habla de cuándo cesa la obligación de alimentos de los padres a los hijos. El hijo, para pedir alimentos al padre, no debe justificar más extremo que la filiación, y no el estado de indigencia ni en principio, la necesidad del socorro. Por el contrario, el pariente debe producir una prueba en los términos del art. 370 del Código Civil y 601 y siguientes del Código de Procedimientos. El primero dice así: «El pariente que pida alimentos, debe probar que le faltan los medios para alimentarse, y que no es posible adquirirlos con su trabajo, sea cual fuese la causa que lo hubiere reducido a tal estado».

De modo que los hechos que debe establecer el actor son:

- a) El parentesco
- b) La necesidad, poco importa que esta último haya sido producida por causa del mismo interesado; este podrá ser un motivo para que el tribunal, al fijar la cuota, lo haga con mayor parsimonia, pero no es óbice para privarlo de auxilio. En

otros términos, este deber alimentario no es tan solo una protección a la indigencia originada por circunstancias fortuitas: la ley impone la asistencia entre parientes, aún para los que tengan culpa.

Si bien la condición de los cónyuges bajo este respecto es peculiar, el art. 80, Ley de Matr., suministra un antecedente a favor del criterio que dejamos indicado.

La ley no permite, naturalmente, que se subvenciona a la gente que no trabaje, que se dé una prima a la holgazanería; pero al actor no se le puede enroscar que se haya quedado en la miseria a raíz de especulaciones poco inteligentes o aún por causa de sus propios vicios.

El mayor o menor grado de necesidad es uno de los elementos a considerar por el juez para la fijación del monto.

c) También es otro factor, el caudal del demandado, comprendiendo, como es lógico, su activo y su pasivo. Según la importancia de sus medios, será la mensualidad a satisfacer.

La condición de los cónyuges entre si, bajo el aspecto de la obligación alimentaria, durante la subsistencia de la armonía conyugal o con posterioridad al divorcio, ha sido ya considerada en el capítulo respectivo, teniendo también en vistas las modificaciones que el criterio judicial ha debido experimentar a raíz de la ley 11.357. Esa cuota se fija frente a una serie de antecedentes que pueden surgir de la confusión del mismo demandado, de información testimonial, referencias de los bancos, Registro de la Propiedad, etc.

Establecida la pensión alimenticia, ella comienza a correr, según la jurisprudencia, desde el momento en que se solicitaron los alimentos; terminado el juicio respectivo, el alimentante debe la prestación desde el comienzo. A veces, sin embargo, los fallos han mitigado ese rigor, cuando se ha visto que los procedimientos habían quedado en suspenso por negligencia del mismo interesado y li lego se han formado liquidaciones que podían comprender muchos años vencidos.

2.4. Procedimiento

Juicio Sumario.- El art. 375 prescribe de una manera general el trámite en la acción de alimentos. Es un procedimiento ordinario; y desde el principio de la causa o en el curso de ella, el juez, según el mérito que arrojen los hechos, podrá decretar la prestación de alimentos provisorios para el actor, y también las expensas del pleito, si se justificare absoluta falta de medios para seguirte.

El pleito respectivo puede ser entablado tanto por el menor, asistido por un tutor especial, como por cualquiera de los parientes o por el Ministerio de Menores, según lo determina el art. 272.

El deber alimentario, que dejamos examinando, incumbe con preferencia al padre en caso de divorcio, separación de bienes o nulidad del matrimonio, siempre que el juez dejaré los hijos en su poder (art. 271).

Esta disposición, demasiado general, debe ser considerada de acuerdo con las reglas que ya conocemos y que han sido estudiadas tanto con referencia al divorcio (art. 76 Ley de Matr.), como a la nulidad (arts. 87 al 89 de la misma), y finalmente al analizar el art. 1300 por los que hace a la separación de bienes. En principio, el deber alimentario pesa en tales casos sobre cónyuges y preferentemente sobre el que tuviera la guarda.

Crítica.- Este juicio está organizado en interés del indigente, o sea del que solicita los alimentos, pero se presta a muchos abusos, y aún a extorsiones. Una persona lo entabla y, de acuerdo con el Código de Procedimientos de la Capital y de casi todas las provincias, desde ese comienzo puede librarse el mandamiento cuando hay base informativa para la fijación y exigirse el pago por medio de apremio. Entretanto, el supuesto deudor no es oído y no tiene más remedio que deducir el correspondiente juicio ordinario, que es largo, que el propio alimentario se empeña en prolongar, y durante el cual los alimentos deben ser cubiertos, con el agregado de que no dan lugar a restitución.

Es pues, un remedio arbitrario en condiciones demasiado favorables al solicitante y en extremo perjudicial para su adversario.

La práctica de los tribunales ha tolerado que el demandado por alimentos presente escritos en los autos, para que se lo tenga presente; pero con ellos no puede

trabar debate ni controversia alguna. El deudor es condenado por los datos que traen los testigos, a menudo complacientes, o por los informes que procura tendenciosamente su propio contrario.

2.5. Sanciones por incumplimiento de la obligación alimentaria:

El incumplimiento de la obligación alimentaria, traducido en la falta de pago oportuno de la suma fijada judicialmente, permitirá al alimentario solicitar las medidas de ejecución pertinentes, como el embargo de bienes suficientes para satisfacer el importe de las cuotas alimentarias (cfr. Art. 502, Cód. Proc. Nación). Salvo acuerdo de las partes, el importe de la cuota debe depositarse judicialmente (art. 646, id.) y si dentro del quinto día de la intimación de pago el obligado no le hubiere hecho efectivo, se procederá a la traba del embargo sin otra sustanciación (art. 648). Claro que el procedimiento de ejecución no constituye típicamente sanción alguna contra el obligado, sino simplemente, un efecto propio de la condena.

Además de la ejecución forzada, el incumplimiento de la prestación alimentaria puede conllevar, según los supuestos, a sanciones civiles y penales. Entre las principales, citamos, la suspensión del derecho de visitas (art. 376 bis. Cód. Civil); tratándose de la obligación alimentaria que incumbe a los padres (cfr. Art. 265 y cones., Cód. Civil), la suspensión o, en su caso, la pérdida de la patria potestad si el incumplimiento afecta a los hijos menos (arts. 307 y cones., Cód. Civil).

Entre las segundas, al obligado se lo puede imputar del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar previsto en el ley 13.944.

Art. 1:(Multa según ley 24.286) Se impondrá prisión de un mes a dos años o multa de pesos setecientos cincuenta (\$ 750) a veinticinco mil (\$ 25.000) a los padres que, aún sin mediar sentencia civil, se substraieren a prestar los medios indispensables para la subsistencia de su hijo menor de dieciocho (18) años o de más si estuviere impedido.

Art. 2: En las mismas penas del art. Anterior incurrirán, en caso de sustraerse a prestar los medios indispensables para la subsistencia. Aun sin mediar sentencia civil:

- a) El hijo con respecto a los padres impedidos;

b) El adoptante, con respecto al adoptado menor de dieciocho (18) años, o de más si estuviese impedido; y el dieciocho con respecto al adoptante impedido.

c) El tutor, guardador o curador, con respecto al menor de dieciocho (18) años o de más si estuviera impedido, o al incapaz que se hallaren bajo su tutela, guarda o curatela;

d) El cónyuge, con respecto al otro no separado legalmente por su culpa.

Art. 2 bis:(Incorporado por ley 24.029) Será reprimido con la pena de uno (1) a seis (6) años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare, o hiciere desaparecer su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte, el cumplimiento de dichas obligaciones.

Art 3: La responsabilidad de cada una de las personas mencionadas en los dos artículos anteriores no quedará excluida por la circunstancia de existir otras también obligadas a prestar los medios indispensables para la subsistencia.

3. Legislación chilena

3.1. Concepto

Se llama alimentos a lo necesario que se le da al alimentado para vivir, ya sea de acuerdo a su posición social o lo suficiente para subsistir, si es menor de edad, comprenderá: educación, vivienda, recreación, etc.

3.2. Clasificación

Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que dan o lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

Se deben alimentos congruos a las personas designadas en los cuatro primeros y en el último número del artículo 321, menos en los casos en que la ley los

limita expresamente a lo necesario para la subsistencia, y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpable de injuria grave contra la persona que le debía alimentos.

Se deben asimismo alimentos congruos en el caso del número 5º del artículo 280. En caso de injuria atroz cesará enteramente la obligación de prestar alimentos.

3.3. Alimentos que se deben por ley ciertas personas

Artículo 321. Se deben alimentos:

- 1.- Al cónyuge;
- 2.- A los descendientes;
- 3.- A los ascendientes;
- 4.- A los hermanos, y
- 5.- Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada

La acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

3.4. Particularidades del proceso

Nuevo Art. 326. El que para pedir alimentos reúna varios Títulos de los enumerados en el Artículo 321, sólo podrá hacer uso de uno de ellos, en el siguiente orden:

- 1.- El que tenga según el número 5.
- 2.- El que tenga según el número 1.
- 3.- El que tenga según el número 2.
- 4.- El que tenga según el número 3.
- 5.- El del número no tendrá lugar sino a falta de todos los otros.

Entre varios ascendientes o descendientes debe recurrirse a los de próximo grado. Entre los de un mismo grado, como también entre varios obligados

por un mismo Título, el juez distribuirá la obligación en proporción a sus facultades. Habiendo varios alimentarios respecto de un mismo deudor, el juez distribuirá los alimentos en proporción a las necesidades de aquéllos.

Sólo en el caso de insuficiencia de todos los obligados por el Título preferente, podrá recurrirse a otro.

Art. 327. Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisoriamente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Cesa este derecho a la restitución, contra el que, de buena fe y con algún fundamento plausible, haya intentado la demanda.

Los alimentos congruos o necesarios no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social o para sustentar la vida.

Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesas anticipados.

No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido.

Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las instancias que legitimaron la demanda.

Con todo, ningún varón de aquellos a quienes solo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que ha cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal o mental se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle.

El Juez reglará la forma y cuantía que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y restituya al alimentante o sus herederos luego que cese la obligación.

El Derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciare.

El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él.

No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor.

Las disposiciones de este título no rigen respecto de las asignaciones hechas voluntariamente en testamento o por donación entre vivos; acerca de las cuales deberá estarse a la voluntad del testador o donante, en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.

PENAS: No existen penas en el Código Penal Chileno.

4. Legislación Costa Rica

4.1. El sistema jurídico de Costa Rica

Benavides Santos, Diego, (2002))

Costa Rica por su origen hispano tiene un sistema de civil law o de derecho continental. La Constitución vigente data de 1949. El control de la constitucionalidad de las leyes y de los actos corresponde a la Sala Constitucional mediante procedimientos sencillos y directos, su jurisprudencia es vinculante. Los tratados internacionales ratificados por el país tienen carácter superior a las leyes, y los que son de derechos humanos privan incluso sobre la Constitución. Sus principales cuerpos normativos son además de la

Constitución y de los tratados internaciones ratificados el Código Civil, el Código de Comercio, el Código Penal, la Ley General de la Administración Pública y el Código de Familia. El Poder Judicial es bastante independiente, constitucionalmente se destina el 6% del presupuesto nacional a la administración de justicia. Los jerarcas son veintidós magistrados, quienes son nombrados por la Asamblea Legislativa por periodos de ocho años, y su no reelección debe tomarse por mayoría calificada. Los tribunales deben ser creados por ley, y no pueden existir tribunales especiales para un caso concreto. Para ejercer la abogacía, luego de cursar la carrera universitaria de Derecho y obtener el título de Licenciado en Derecho,

debe afiliarse al Colegio de Abogados el cual ejerce la potestad disciplinaria en la profesión.

4.2. Principales leyes familiares

Tenemos los siguientes:

- a) Código de la familia
- b) Ley contra la violencia familiar
- c) Ley de Pensiones Alimentarias
- d) Código de la Niñez y la Adolescencia

a) Código de la familia

Se puede apreciar, los alimentos están tipificados de los artículos 164 al 174.

CONCLUSIONES

1. El prorrateo de la obligación alimentaria fijada por el juez en cuanto las pensiones no hay cosa juzgada por cuanto más adelante se puede dividir entre los varios alimentistas ya sea en partes iguales o de acuerdo a las necesidades de los alimentistas. Vale decir, un alimentista puede recibir más que los demás pero que en la totalidad no puede exceder del 60% que es la obligación que tiene el padre o madre o a falta de ellos los familiares más cercanos.
2. El prorrateo en una forma de justicia social porque en ello se pone en aplicación dos principios elementales el de proporcionalidad y razonabilidad. Es decir se busca compartir la cuota del 60% entre todos los alimentistas y así evitar que el obligado le dejen en la miseria con la afectación del 100% de sus remuneraciones. En otras palabras, el demandado tiene una porción intangible del 40% que son para sus gastos propios. Por ejemplo: alimentos, vestimenta, etc.

RECOMENDACION

1. Se debe prorratear la pensión de alimentos aplicando el test de la ponderación así como lo ha establecido el Tribunal constitucional Peruano que se encuentra implícito en el art. 481 del código civil. Vale decir que al momento de resolver es necesario considera las posibilidades económicas del obligado y las necesidades del alimentistas. Asimismo el principio de proporcionalidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Campana V. Manuel María. (2003). Derecho y Obligación Alimentaria. 2da edición. Lima: Jurista.
- Cornejo Chávez Héctor. (1999). Derecho Familiar Peruano. Lima: Gaceta Jurídica.
- Fernández de Casadevante Carlos. (2011). Derecho internacional de los Derechos Humanos. Edición 4ª. España: Editores Dilex
- Gherzi, Carlos Alberto. (2005). Cuantificación económica de los alimentos. Lima: Editorial ASTREA.
- Hernández Alarcón, Christian. (2011). Pluralidad de obligaciones y divisibilidad de la pensión alimenticia. (Comentario al artículo 477 del Código Civil). En Código Civil Comentado. Tomo III Lima: Gaceta Jurídica. p. 178.
- Mallqui Reynoso Max; Momethiano Zumaeta Eloy. (2001). Derecho de familia tomo II. 2 ed. Lima: San Marcos.
- Monteiro, Washington de Barros. (2010). Curso de direito civil: direito de família. 40va. edición revisada y actualizada por Regina Beatriz Tavares da Silva, Saraiva. São Paulo: p. 540.
- Peralta Andía Rolando. (1993). Derecho de Familia en el Código Civil. Primera edición. Lima: Editorial Moreno S.A.
- Placido Vilcachagua, Alex F. (2001). Manual de Derecho de Familia. Primera edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Schreiber Pezet Max Aria, Schreiber Montero Ángela Arias. (2004). Derecho de familia – amparo familiar. Tomo IX. 1era edición. Lima: Gaceta Jurídica.
- Varsi Rospigliosi, Enrique. (2011). Tratado de Derecho de Familia. Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica. p. 452.
- Varsi Rospigliosi, Enrique. (2011). Tratado de Derecho de las familias. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familiar. Tomo III, con la colaboración de Claudia Canales Torres, Instituto de Investigación Científica de la Universidad de Lima. Perú. Fondo Editorial de la Universidad de Lima y Editorial Gaceta Jurídica. p. 436.

Vidal Ramírez, Fernando. (1992). La representación en el ámbito del Derecho de Familia. En: La Familia en el Derecho peruano. Libro Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez. Lima: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

PAGINAS VIRTUALES

[http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates\\$fn=default.html](http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates$fn=default.html) Colección: Actualidad Jurídica - Tomo 236 - Numero 13 - Mes-Año: 7_2013 (revisado el 25 de abril del 2017).

<http://dialogoconelderechoyjurisprudencia.blogspot.pe/2013/09/procede-la-exoneracion-de-alimentos-si.html> (revisado el día 21 de noviembre del 2016)

http://spij.minjus.gob.pe/spij_leg_basica_codigos.asp (Revisado el 24 de agosto del 2016)

ANEXOS

ANEXO N° 01

CASO PRÁCTICO

Expediente 01205-2012-PA/TC publicado en la web 20/07/2105

ANEXO N° 02
PROYECTO DE SENTENCIA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUAURA

SALA CIVIL PERMANENTE

EXP. N° 666-2017, HUACHO

Lima, diez de abril del dos mil diecisiete

VISTOS; Puestos los autos a despacho a fin de resolver con los expedientes N° 2008-01083-0-1308-JP-FA-3, Exp. N° 2008-01753-0-1308-JP-FA-3 y Exp. N° 2006-01235-0-1308-JP-FA-3, tramitado todos ellos por ante el Tercer Juzgado Especializado en familia de Huaura; y; procediendo a emitir sentencia.-----

I.- PARTE EXPOSITIVA.

PRIMERO.- En el presente caso el demandante don ALEJANDRO CORZO MEJIA, en su demanda de fojas doce a catorce, subsanada de fojas veintiséis, acciona, solicitando prorratio de pensiones alimenticias, contra CLERIGAS TIATINAS GAVINO DE LA CRUZ, JULIA ORTIZ PRIETO y ANTONIA MEJIA FABILIANA, a fin de que se disponga la afectación de solo hasta el sesenta por ciento de su remuneración que percibe mensualmente de su empleadora Empresa Agraria Azucarera Andahuasi S.A.A. y se comparta dicho porcentaje entre sus menores hijos alimentistas (no reconocidos) CRISTHIAN ALEJANDRO CORZO GAVINO, YHOSELYN YOBANA CORZO ORTIZ, su señora madre ANTONIA MEJIA FABILIANA y su cónyuge JULIA ORTIZ PRIETO.-----

SEGUNDO.- Sostiene el actor que por ante el Tercer Juzgado Especializado en Familia de Huaura, Expediente N° 2006-01235-0-03, doña CLERIGAS TIATINA GAVINO DE LA CRUZ, le ha seguido un proceso sobre alimentos a favor de su

menor hijo Cristian Alejandro Corzo Gavino, el mismo que a mérito de la sentencia dictada en su amparo, viene percibiendo por dicho concepto el 25% (VEINTICINCO POR CIENTO) de su haber mensual. Por el mismo juzgado en el Expediente N° 2008-2083-0-03, su señora madre ANTONIA MEJIA FABILIANA le ha seguido un proceso de alimentos a su favor, siendo que mediante sentencia, se ha ordenado el pago mensual de DOSCIENTOS NUEVOS SOLES. Por último, en el mismo Juzgado y mediante el Expediente N° 2008-01753-0-3, su cónyuge JULIA ORTIZ PRIETO, le ha seguido un proceso de alimentos a favor de la misma y de su menor hija Yhoselyn Yovana Corzo Ortiz, siendo que mediante conciliación, las mismas vienen percibiendo la suma del CUARENTA Y CINCO POR CIENTO (45%) de su haber mensual, a razón del 25% para su hija Yhoselyn Yovana Corzo Ortiz y del 20% para su cónyuge; siendo que ante la sumatoria de los porcentajes afectados, superan el límite establecido en la Ley, recurre a éste órgano jurisdiccional a fin de que se procesa al prorrateo de la misma.

TERCERO.- Admitida la demanda mediante resolución número tres, de fecha doce de octubre del año 2010, obrante de fojas veintisiete, se notificó a las demandadas en los domicilios reales señalados por el demandante, conforme consta de los cargos de notificación de fojas treinta, cuarenta y dos así como de fojas cuarenta y tres de autos, demanda que fue contestada por la demandada CLERIGAS TIATINAS GAVINO DE LA CRUZ conforme a su escrito de fojas treinta y siete a cuarenta, indicando que la presente demanda constituye un acto de simulación con la finalidad de perjudicarle con las pensiones a favor de su menor hijo Cristhian Corzo Gavino; refiere que el proceso que le iniciara doña Antonia Mejia Fabiliana (madre del demandante) no se ajusta a la verdad por cuanto dicha persona es jubilada, que tiene otros hijos mayores de edad y que percibe ingresos de sus propiedades que obtuvieron con su esposo, siendo que el motivo de ello, solo fue para no pagar lo que le corresponde a su menor hijo; refiere sobre el expediente N° 2008-1753 ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado donde se fija una pensión a favor de la señora Julia Ortiz Prieto la suma del 20% y a su menor hija Yhoselyn Yobana Corzo el 25%, indicando que ello es totalmente simulado con la finalidad de beneficiarse, toda vez

que el demandante está viviendo con la codemandada en mención, conforme a la constatación policial que adjunta. Teniéndose por contestada la demanda, conforme a la resolución número cuatro de fojas cuarenta y uno, siendo que mediante resolución número cinco, de fojas cincuenta y uno se declaró rebelde a las demandadas Julia Ortiz Prieto y Antonia Mejia Fabiliana; citándose a las partes para la audiencia única, la que se llevó acabo con la asistencia de las partes conforme al acta de fojas cincuenta y siete a sesenta y uno, dejándose constancia de la inasistencia de la codemandada Antonia Mejia Fabiliana, procediéndose a sanear el proceso, no pudiéndose arribar a una conciliación por la naturaleza del proceso, frustrándose la misma; fijándose como puntos controvertidos: a) Determinar el estado de necesidad del menor alimentista Cristhian Alejandro Corzo Gavino de once años de edad cuya representante es doña Clerigas Tiatinas Gavino, b) Determinar el estado de necesidad de doña Antonia Mejia Fabiliana, madre del demandante; c) Determinar el estado de necesidad de Yhoselyn Yobana Corzo Ortiz de diecinueve años de edad cuya representante es la codemandada Julia Ortiz Prieto, así como el estado de necesidad en calidad de cónyuge; y d) Establecer el monto que correspondería prorratar a los menores así como a los demás beneficiarios; admitiéndose los medios probatorios de las partes demandante y demandada, actuándose las que necesitaron tal situación, encontrándose los autos expeditos de ser resueltos, situación de la cual nos ocupamos en la presente resolución.-----

II. PARTE CONSIDERATIVA

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- El artículo 570° del Código Procesal Civil, regula sobre el prorrato en los alimentos, entendiéndose de ella, que procede cuando existe la concurrencia de varios acreedores frente a un mismo deudor, tal es así que, lo que se divide no es el monto de la pensión fijada, sino la renta gravada al deudor, la cual no puede cubrir las diversas pensiones fijadas por causa de obligaciones alimentarias independientes; siendo que en el caso de las remuneraciones y pensiones únicamente se puede embargar hasta el sesenta por ciento de alimentos, conforme lo prescribe el inciso 6 del artículo 648° del Código Procesal Civil; precisándose que en materia de

alimentos no hay cosa juzgada.....

SEGUNDO.- El artículo 481° del Código Civil, dispone: “Los alimentos se regulan por el Juez en proporción a las necesidades de quién los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor. No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos”. A tenor de este artículo esta judicatura debe tener presente ciertos presupuestos para emitir sentencia en el presente proceso de prorrateo de alimentos frente a la concurrencia de acreedores y un solo obligado, debiendo tenerse presente: a) El estado de necesidad del menor alimentista Cristhian Alejandro Corzo Gavino de once años de edad, representada por su señora madre doña Clerigas Tiatinas Gavino, b) El estado de necesidad de doña Antonia Mejia Fabiliana, madre del demandante, c) El estado de necesidad de Yhoselyn Yobana Corzo Ortiz de diecinueve años de edad cuya representante es la codemandada Julia Ortiz Prieto, así como el estado de necesidad en calidad de cónyuge y d) La norma legal que establezca la mencionada obligación. El cuarto presupuesto ya ha sido aclarado en los considerandos que anteceden, por lo que nos ocuparemos sólo del primero, segundo y tercer presupuesto.-----

TERCERO.- Respecto del estado de necesidad del menor alimentista Cristhian Alejandro Corzo Gavino representada por su señora madre doña Clerigas Tiatinas Gavino De La Cruz; de la sentencia de fojas noventa y tres a noventa y cinco, contenido en el Expediente N° 2006-01235-0-1308-JP-FA-3, sobre aumento de alimentos, se advierte que el menor Cristhian Alejandro Corzo Gavino cuenta con once años de edad a la fecha, tal es así que, en dicho expediente, se resolvió ordenando que el obligado (hoy demandante) acuda a favor del referido menor con el 25% de sus ingresos, entendiéndose que por su corta no puede procurar por sí solo su subsistencia, mas por el contrario, necesita mayor apoyo al encontrarse muy pequeño, siendo que ello genera gastos mayores, más aun si se encuentra en edad escolar; acreditándose que el menor necesita no sólo apoyo económico sino también moral de sus progenitores, en este caso del obligado por cuanto solamente cuenta con

el apoyo de su progenitora; por consiguiente, la pensión a prorratar deberá ser regulado teniendo en cuenta el estado de necesidad de dicho menor, en relación al monto porcentual permitido a ser descontado en los haberes del obligado.-----

CUARTO.- Respecto al estado de necesidad de doña Antonia Mejia Fabiliana (madre del demandante); Se tiene que mediante Expediente N° 2008-01083-0-1308-JP-FA-3, doña Antonia Mejia Fabiliana, demando alimentos a su hijo (hoy demandante) a fin de que le acuda con una pensión alimenticia, ordenándose en dicho proceso que el obligado acuda con la suma de Doscientos nuevos soles mensuales; advirtiéndose de dicho proceso, que el obligado no contesto la demanda, habiendo sido declarado rebelde y más aún, no concurrió a la audiencia única, desprendiéndose que al momento de resolver, el juzgador no compulso las obligaciones que tenía para con su menor hijo Cristhian Alejandro Corzo Gavino quien en dicho momento tenía ocho años de edad, es más, no se tuvo en cuenta la obligación para con Yhoselyn Corzo Ortiz quien a dicha fecha tenia dieciséis años de edad y para con su cónyuge Julia Ortiz Prieto, toda vez que no se hizo referencia a dichas obligaciones, por lo que resulta necesario en el presente proceso regular las pensiones alimenticias para con las beneficiarias, teniendo en cuenta las necesidades y el monto porcentual permitido del obligado, frente a ello, la co-demandada Clerigas Tiatinas Gavino De La Cruz, en su escrito de fojas treinta y siete a cuarenta, indico que el obligado ha efectuado un acto de simulación con la finalidad de perjudicar a su menor hijo, argumentando que la madre del obligado (beneficiaria de alimentos) es jubilada, que tiene otros hijos mayores y que percibe ingresos de sus propiedades obtenidas de su esposo, sin acreditar con medio probatorio alguno.-----

QUINTO.- Respecto del estado de necesidad de Yhoselyn Yobana Corzo Ortiz, representada por su señora madre la codemandada Julia Ortiz Prieto, así como el estado de necesidad en calidad de cónyuge.- del Expediente N° 2008-01753-0-1308-JP-FA-3, sobre alimentos, se advierte que la misma concluyo con una conciliación, donde el obligado se comprometió en acudir con el cuarenta y cinco por ciento (45%) de sus ingresos, distribuyéndose a favor de su hija Yhoselyn Yobana Corzo Ortiz con el 25% y para su cónyuge Julia Ortiz Prieto con el veinte por ciento (20%),

advirtiéndose del mismo modo, que en dicho proceso, el obligado (hoy demandante) fue declarado rebelde, participando únicamente de la audiencia única y conciliando con la demandante, sin embargo a dicha fecha el obligado ya había sido sentenciado por aumento de alimentos por el 25% de sus ingresos en el expediente N° 2006-01235-0-1308-JP-FA-3, por lo que frente a dichos presupuestos resulta necesario establecer una nueva graduación de los alimentos en función a las necesidades de las beneficiarias y el porcentaje permitido del obligado. Así mismo, se advierte que doña Julia Ortiz Prieto, en su calidad de cónyuge manifestó en la audiencia única de fojas cincuenta y ocho a sesenta y uno de autos, que vive con su hija Yhoselyn Yobana Corzo Ortiz en casa propia adquirido con el demandante (obligado) y que se dedica a labores de lavado de ropa, indicando que tiene otros hijos mayores de edad quienes la están apoyando por cuanto su hija Yhoselyn se encuentra estudiando en Telesup, afirmación corroborada por el demandante obligado, acreditándose que la co-demandada en calidad de cónyuge está siendo asistido por sus hijos mayores por lo que la pensión dispuesta en su favor debe ser regulada vía prorratio.-----

SEXTO.- Respecto a las posibilidades económicas del obligado; Conforme al análisis de los expedientes materia de estudio, se verifica que el obligado Alejandro Corzo Mejia, está siendo afectado de sus ingresos que percibe de la Empresa Azucarera Andahuasi S.A.A con el setenta por ciento (70%) sumados a ello, doscientos nuevos soles a favor de su señora madre Antonia Mejia Fabiliana, afectaciones que superan los montos permitidos por el inciso 6 ultima parte del artículo 648° del Código Procesal Civil, resultando prudente su redistribución, para con las beneficiarias acreedoras, de los ingresos que percibe como obrero de la Empresa Agraria Azucarera Andahuasi S.A.A.-----

--
SETIMO.- Esta judicatura para emitir sentencia tiene presente lo dispuesto en el artículo 188° del Código Procesal Civil, que prevé: “Los medios probatorios tiene por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”. El derecho de la prueba tiene por finalidad lograr el convencimiento del órgano Jurisdiccional;

en autos ha quedado demostrada la obligación alimentista del demandante así como la necesidad de regular, vía prorrato, las pensiones otorgadas a las beneficiarias toda vez que superan el límite establecido por ley. Y estando a los considerandos indicados, debe establecerse una nueva regulación porcentual acorde a las necesidades de las beneficiarias y a las posibilidades del obligado.-----

III. PARTE RESOLUTIVA (FALLO).

Teniendo en cuenta los considerandos que anteceden los Jueces Superiores que suscriben, en segunda instancia resuelven en sede de revisión:

1) CONFIRMAR la sentencia de prorrato de alimentos que declara fundada de fojas doce a catorce, acción interpuesta por don ALEJANDRO CORZO MEJIA, contra doña CLERIGAS TIATINAS GAVINO DE LA CRUZ, contra JULIA ORTIZ PRIETO y contra ANTONIA MEJIA FABILIANA; y;

2) Asimismo se CONFIRMA el monto del prorrato de alimentos de la siguiente manera: Para CLERIGAS TIATINAS GAVINO DE LA CRUZ en representación del menor Cristhian Alejandro Corzo Gavino, le corresponde el VEINTIDOS POR CIENTO (22%); para YHOSELYN CORZO ORTIZ le corresponde el VEINTIDOS POR CIENTO (22%); para ANTONIA MEJIA FABILIANA (madre del obligado) le corresponde el OCHO POR CIENTO (8%) y para JULIA ORTIZ PRIETO le corresponde (cónyuge del obligado) el OCHO POR CIENTO (8%) del total de ingresos que percibe por concepto remunerativo el obligado.

3. Devuélvase todo los actuados al juzgado de origen para su ejecución. Luego de consentida o ejecutoriada. Notificándose.

SS.

ADRIÁN MALLQUI P

ALBERTO PALACIOS R.

CRISTIAN LOYOLA PÉREZ

ANEXO N° 03

ANALISIS DEL CASO

El derecho a la remuneración ha sido reconocido en el artículo 24 de la Constitución, que señala: «El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual». Al respecto, el TC ha establecido que «[...] la remuneración como retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador debe ser entendida como un derecho fundamental» (Expediente 922-2007-PA/TC).

En el caso exceden el límite de sesenta por ciento del total de los ingresos. Consta en dicha boleta de pago, correspondiente a enero de 2010, que el total de los ingresos del demandante asciende a S/. 2,636.01 (dos mil seiscientos treinta y seis nuevos soles con un céntimo). Consta también que se le efectuaron dos descuentos judiciales: uno de S/. 1,424.02 (mil cuatrocientos veinticuatro nuevos soles y dos céntimos) y otro de S/. 712.01 (setecientos doce nuevos soles y un céntimo). Sumados estos dos descuentos superan ampliamente el límite de 60 %.

Por tanto, consideró que se está incumpliendo lo dispuesto en la citada norma legal y violándose el derecho fundamental a la remuneración del recurrente. En ese sentido, mediante la demanda de prorrrateo deben cesar los descuentos exorbitantes, que exceden del máximo de sesenta por ciento de la remuneración, establecido por el artículo 648, inciso 6, del Código Procesal Civil.