

Universidad Católica De Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Civil



**NECESIDAD DE FIJAR CRITERIOS UNIFORMES ANTE LA AUSENCIA
DE MOTIVACIÓN EN LAS SENTENCIAS DE ALIMENTOS DE MENORES
DE EDAD PARA CUANTIFICAR LOS MONTOS DE PENSIONES
ALIMENTICIAS, AREQUIPA 2018**

Tesis presentada por la Bachiller:

Arnillas Paredes, Lucia Socorro Adriana

Para optar el Grado Académico de:

Maestro en Derecho Civil

Asesor:

Dr. Lovón Sánchez, Alfredo

Arequipa – Perú

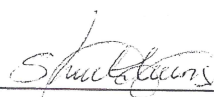
2018

ESCUELA DE POSTGRADO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
DICTAMEN DE BORRADOR DE TESIS PARA EL GRADO ACADÉMICO DE
MAGISTER EN DERECHO CIVIL

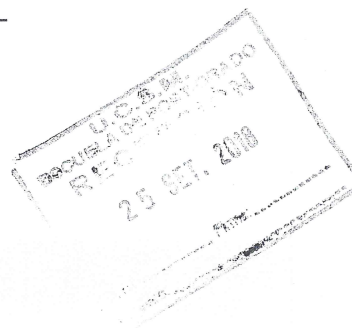
A : DR. HUGO TEJADA PRADELL
Director de la Escuela de Postgrado de la UCSM
DE : Jurado Dictaminador
ASUNTO : Borrador de tesis
EXPEDIENTE : N° 2018000038810
BACHILLER : ARNILLAS PAREDES, Lucia Socorro
FECHA : 25 de septiembre del 2018

Señor Director Tengo el agrado de dirigirme a Usted a fin de hacer de su conocimiento que el Expediente N° 2018000038810 presentado por la Bachiller: **ARNILLAS PAREDES, Lucia Socorro**, en el que solicita Dictamen para el Borrador de tesis titulada: **"NECESIDAD DE FIJAR CRITERIOS UNIFORMES ANTE LA AUSENCIA DE MOTIVACION EN LAS SENTENCIAS DE ALIMENTOS DE MENORES DE EDAD PARA CUANTIFICAR LOS MONTOS DE PENSIONES ALIMENTICIAS, AREQUIPA 2018"**, con el que pretende optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Civil.

Luego de haber revisado su contenido, el Borrador presentado reúne las condiciones necesarias para su aprobación y posterior sustentación.



DRA. SHIULI KUONG MORALES
DICTAMINADOR



LUIS G. VARGAS FERNÁNDEZ

ABOGADO C.A.A. 319

Jerusalén 604 - Dpto. F-1 Teléfono 244406

Oficina: Colón 311 Of. 402

Teléfono: 238544

AREQUIPA

Arequipa, 2018 Octubre 18

Señor Doctor

José Villanueva Salas

Director de la Escuela de Post-Grado

de la Universidad Católica de Santa María

Ciudad.-

De nuestra consideración:

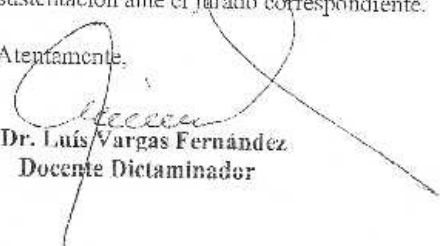
En cumplimiento de lo dispuesto por su Despacho, procedemos a emitir el correspondiente dictamen sobre el trabajo de investigación denominado "**Necesidad de fijar criterios uniformes ante la ausencia de motivación en las sentencias de alimentos de menores de edad, para cuantificar los montos de pensiones alimenticias, Arequipa 2018**", presentado por la Bachiller en Derecho doña Lucía Socorro Adriana Arnillas Paredes, para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Civil.

Habiéndose subsanado las observaciones formuladas, debemos señalar que el referido trabajo en su desarrollo comprende tres Capítulos, en el primero referido a aspectos generales; La Motivación de Sentencias en el segundo Capítulo y en el Tercero, el Análisis y Discusión de los resultados que será materia de sustentación en las previas orales.

El trabajo concluye con la formulación de 07 conclusiones de singular importancia y 07 sugerencias como resultado del mismo, los que guardan relación con los objetivos propuestos, consignándose además la bibliografía consultada.

Estimando que el trabajo ejecutado ha alcanzado los objetivos trazados en el plan de investigación y la hipótesis planteada, consideramos que puede ser objeto de sustentación ante el jurado correspondiente.

Atentamente,



Dr. Luis Vargas Fernández
Docente Dictaminador

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
ESCUELA DE POST GRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL

DICTAMEN

Graduando : ARNILLAS PAREDES, Lucia Socorro

Título : "NECESIDAD DE FIJAR CRITERIOS UNIFORMES ANTE LA AUSENCIA DE MOTIVACION EN LAS SENTENCIAS DE ALIMENTOS DE MENORES DE EDAD PARA CUANTIFICAR LOS MONTOS DE PENSIONES ALIMENTICIAS, AREQUIPA 2018"

Observaciones : Después de haber revisado el proyecto de tesis, considero que el mismo constituye un aporte para el Derecho de Familia es un trabajo original y se halla debidamente enfocado dentro de las exigencias de un trabajo de investigación en el campo del Derecho Civil; asimismo cumple con las exigencias formales establecidas por la Universidad por lo que se encuentra en condición de ser sustentado.
Por tal razón soy de la opinión que debe ser aprobado y debe procederse a su ejecución, sin perjuicios de las correcciones ortográficas que correspondan. Salvo mejor parecer.

Arequipa, 27 de septiembre de 2018



JOSÉ ALFREDO LOVÓN SANCHEZ
DOCENTE





Dedico esta tesis a mis seres queridos quienes creyeron en mí, a ellos que esperaban mis logros en cada paso que daba hacia la culminación de mis estudios, a ellos que apostaban a que nunca me rendiría a medio camino, a ellos que supieron que siempre lo lograría, a todos ellos les dedico esta tesis.



Reconocer lo imperfecto en la administración de justicia, para mejorar en búsqueda de lo perfecto justo

Con el deseo de motivar a una mejora en la impartición de justicia, para que muchos niños reciban lo justo.

Llega un momento en la vida que debemos de estudiar recurriendo en respuesta a nuestro propio aprendizaje en la experiencia, llega el momento de estudiar para aportar.

INTRODUCCIÓN

El ser humano como principal preocupación, hace que centremos nuestra atención en aquellos que se encuentran afectados, por una indebida decisión en los juicios de alimentos. La excesiva cantidad e incidencia de procesos alimentos, los cuales son de gran importancia, en tanto que de ellos depende la subsistencia humana, justifica una investigación ante la evidencia de falta de motivación en las sentencias lo cual no asegura una pensión justa.

Afirmando que se fijan pensiones alimenticias con fundamentación aparente, y que se fijan pensiones diferentes ante casos similares. Aseverando, que actualmente se fijan los montos de pensión dependiendo mucho más del criterio del juez que de un análisis objetivo expuesto en las sentencias.

El problema en el cual nos vamos a centrar con el análisis de sentencias de alimentos, primeramente será buscar en las sentencias diferencias en los criterios de los jueces, queremos identificar las que sean más convenientes y se adecuen más a lo que se debe orientar en el resguardo de los intereses de los menores comprometidos y en donde la pauta debe ser el procurar una paternidad responsable, la cual es de exigencia ineludible por el pedido del hijo a su padre de alimentos. Esta investigación plantea la necesidad de coadyuvar con el trabajo crítico del juez para determinar el monto dinerario correspondiente a la pensión alimenticia que es fijada en todos los casos en forma mensual y adelantada.

Los niños y adolescentes como centro de protección, interés general, justifican como prioritario buscar otorgarles todo lo necesario en la medida de las posibilidades de los padres para una vida digna, su desarrollo desde todo aspecto, a esto se han orientado las normas del Código Civil, Código de Los Niños y Adolescentes y Código Procesal Civil, que deben ser

interpretados a la luz de lo que manda nuestra Constitución, y siempre bajo el principio del Interés superior del menor, para nuestro estudio que procura la mejora en la fijación de pensiones de alimentos para menores de edad.

En nuestra búsqueda analizando un grupo de sentencias, comenzamos planteándonos que en la actualidad los jueces de paz, paz letrados y especializados de familia, competentes para resolver el pedido de asignaciones alimenticias, no cuentan con una herramienta que les permita resolver con un monto alimenticio basado en datos e información suficiente que procuren mantener otorgar una pensión alimenticia que corresponda a lo que realmente el padre puede otorgar. Asimismo, en esta investigación analizaremos las herramientas con las que cuentan éstos jueces con la finalidad de ver cómo se puede mejorar; queremos llegar a establecer esto y recomendar lo que consideramos es de ayuda para fijar los montos de pensiones.

Para lograr nuestro objetivo, hemos revisado legislación comparada que regula la forma de determinar los montos de pensión de alimentos, buscando igualmente aquello que puede implementarse para que podamos tener mejores elementos que permitan arribar a una pensión justa.

En la actualidad, se fijan criterios uniformes a través de los plenos jurisdiccionales, pero éstos no llegan a las resoluciones de los jueces de Paz Letrados, si podrían llegar a los de familia, pero éstos fijan en forma excepcional, en este sentido dada la dificultad; pretendo elevar mis propuestas al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial para que en un acuerdo del Consejo Ejecutivo, dispongan su revisión y difusión como herramienta de orientación para fijar los montos de pensiones, y sean implementadas en la manera que vean más conveniente.

Los jueces al momento de fijar el monto de pensión alimenticia para los niños y adolescentes no llegan a justificar los montos que señalan como

pensión, pese a su motivación legal y su fundamentación en los hechos, en los casos en que el demandado desempeña trabajos independientes, informales; lo que hay que resaltar es que, no cuentan con herramientas que les permita tener información real de la estimación económica de las posibilidades de los obligados.

Por otra parte, la incidencia de padres que no se presentan al juicio es muy alta, y ante su falta de presentación la información que tenemos sobre su situación económica y posibilidades es casi nula, perjudicando al no tener información de sus ingresos, las pensiones alimenticias que se van a pasar a los menores.

Asimismo, pese a que la pensión debiera ser obligación de ambos padres, no se hace la estimación de lo que podría aportar la madre, habiendo una tendencia de decir que a la pensión fijada se le sumará lo que aporte la madre, sin haber evaluación de la situación de la madre, lo cual pueda que cambie a raíz de la reciente disposición de tomar como aporte económico el trabajo doméstico; sin embargo estimar esto significa determinar posibilidades de la madre y esto no es sencillo, puesto que ya hemos visto la dificultad en determinar las posibilidades del demandado.

En una sociedad de tanta diferencia económica, es factible de que se fijen pensiones de alimentos diferentes, y con ello hemos tenido que ir desechando la idea de fijar pensiones uniformes, lo cual, de alguna manera se ha venido dando, justamente por falta de información respecto a los ingresos del demandado, pero que creemos debe cambiar en la medida que se investigue las posibilidades de los padres; asimismo, evidenciamos se está entendiendo erróneamente la disposición que dice que no es necesario investigar rigurosamente los ingresos del demandado, y lo veremos en el estudio.

La debida motivación de las sentencias de los jueces, para garantizar la justa decisión en el otorgamiento de las pensiones, hace impostergable que se otorgue a los jueces de otros mecanismos que se puedan incorporar en sus decisiones en la búsqueda de que los menores reciban lo que requieren para cubrir sus necesidades no agravando su dignidad, y para que los obligados otorguen pensiones que les permita cumplir; más aún cuando una mala decisión, implica que ante un incumplimiento en el pago de la pensión, que el obligado responda con su libertad.

El papel de los jueces no es solo el de expedir sentencias, el resultado de su dirección en el proceso se verá al momento de expedir la sentencia; en este sentido, se ha visto que lo que se quiere y prioriza es emitir la sentencia en menor tiempo, pero esto no asegura de que al momento de sentenciar se tenga prueba suficiente para poder determinar un monto de pensión justa, por otra parte se puede advertir una actuación casi nula en pedido de pruebas de oficio, y de no utilizar facultades como las de hacer comparecer al proceso, lo cual más que se justificaría ante la necesidad de tutelar un interés superior de menor, y procurar una paternidad responsable; se ha evidenciado falta de cumplimiento de norma expresa que dispone una acción de control respecto de las Declaraciones Juradas de Ingresos de los Obligados a pasar alimentos, que ha hecho en la práctica, que estas Declaraciones no sirvan sino para distorsionar más la información de los ingresos.

Como ex magistrada en la labor de juez de paz letrado y juez especializado de familia, he actuado igualmente que muchos jueces, buscando celeridad; no obstante al final tuve actuaciones que requerían cambio, y dispuse en dos ocasiones comparecencia, pero fue ante situaciones extremas, ahora a raíz del estudio y reflexión que exigió el presente trabajo de investigación, me permito sugerir este tipo de actuación en la dirección del juez, pues viendo los casos agrupados, puedo establecer la incidencia y relevancia de la falta de apersonamiento de los padres a los procesos en los que sus hijos les

requieren alimentos, la falta de respuesta ante una obligación que debe ser desde la información de sus ingresos que se les requiere como parte de su contestación.

Por ello, creo que el presente trabajo puede orientar a los jueces para que en la dirección del proceso, tomen medidas para que al momento de fijar una pensión les permita contar con elementos de prueba que haga que tomen decisiones lo más acercadas a lo justo, y no existan montos de pensiones basados simplemente en opiniones.



RESUMEN

Desde que estuve realizando mis estudios de maestría de Derecho Civil, en esta prestigiosa Universidad, advertida por mis maestros de que teníamos que ir pesando en un trabajo de investigación que aportara a nuestra sociedad, y desde el ejercicio en mi función de juez de Paz Letrado y sobre todo en el ejercicio como Juez de Familia en los Juzgados del Cercado de la Ciudad de Arequipa y en los Módulos de Justicia de Hunter, Mariano Melgar y Paucarpata, percibí la necesidad de mejorar criterios al momento de fijar las pensiones alimenticias para arribar a fijar montos de pensiones alimenticias más justas para los menores hijos y de cumplimiento para los padres obligados.

Con normas del Código Civil, que nos brindan lineamientos generales, ante hechos diversos, en muchos casos percibí la insuficiencia probatoria para determinar las posibilidades económicas de los obligados padres, lo cual hacía muy complicado establecer el promedio de ingresos, sobre todo en una sociedad en donde la situación económica de las personas es muy diferenciada.

Asimismo, advirtiendo mayor pobreza en niños y sus madres, con pensiones mínimas aunada a la situación del cuidado de los menores, se nos hizo de mucha importancia el estudio de las sentencias para revisar las pensiones de alimentos fijadas en éstas, buscando lo que se podía mejorar para emitir sentencias en los procesos de alimentos, que contengan una información certera sobre los derechos de ambas partes, una motivación humana, una debida advertencia del cumplimiento en el pago de la pensión, y sobre todo una pensión lo más justa buscando un equilibrio de condiciones de vida tanto para el padre, la madre y el niño.

A fin de lograr lo señalado en el párrafo anterior, primero hemos realizado un análisis de muchas sentencias, desde el 2006 fue mi foco de atención, recabando muestras sentencias desde el 2014 hasta el 2017 en los diferentes juzgados de Paz Letrados que derivaron en alzada sus sentencias, hemos estado analizando cada una de las sentencias tanto en sus fundamentos de hecho como de derecho, centrando la atención en una concordancia entre lo considerado y lo resuelto; utilizando para ello un grupo de sentencias, en las cuales buscamos lo que ya habíamos advertido como consideraciones relevantes para la fijación de las pensiones alimenticias, tanto en fundamentos de hecho y derecho en los que se motivan, evaluando los montos fijados.

La gran dificultad del señalamiento de los montos de pensiones, luego del análisis de los casos contenidos en las sentencias, ha sido y es el determinar las posibilidades económicas de los padres obligados, por ello hemos analizado como estimar las económicas de los obligados, nos parece que esto es determinante, y en realidad hay un incumplimiento generalizado en la rutina judicial que hace que los mecanismos para lograr la información de ingresos del demandado normado, no se practiquen, lo mismo será expuesto a lo largo de éste trabajo.

El método utilizado es la investigación descriptiva explicativa, y con una metodología práctica en el ámbito jurídico, basada en la experiencia que nos dio la observación procedemos a analizar las sentencias expedidas por diferentes jueces y juzgados, empezamos recordar los mecanismos procesales que posibilitan dentro de nuestro ordenamiento procesal, llegar a establecer la capacidad económica o posibilidad económica de los padres obligados a pasar alimento; por otra parte, con la información proporcionada en la demanda, relativos al oficio, posibilidades económicas del demandado, y respecto de las necesidades de los menores; como su edad y los que requiera gasto enmarcado en alimento, vestido, casa, recreo, educación y otros factores determinantes de los menores, buscaremos en un

análisis de esta información, lo que las sustenta y si esto es correcto o incorrecto a la finalidad de la fijación de las pensiones de alimentos.

Cabe resaltar, que después de mucho intentarlo, tuvimos que aceptar que la informalidad en nuestro país es demasiada, como igualmente la diferencia económica es mucha, incluso en la gente que trabaja en la informalidad, se puede encontrar gente que tiene mucha más capacidad económica que aquellos que trabajan dentro del comercio informal, y otros que tienen ingresos mínimos; por ello la idea originaria de una tabla que ayude a cuantificar se ha ido diluyendo, quedándonos con la idea de mejorar las buenas prácticas que ayuden con los criterios establecidos para establecer el monto de pensión alimenticia; uniformarlos y alcanzar ideas que hagan que los jueces tenga mejores elementos y herramientas para poder determinar las posibilidades económicas de los padres obligados.

Nos parece importante destacar que, no sólo compete a los jueces, sino también a los abogados, quienes deben de aunarse a exigir los cambios, para lograr resultados de pensiones justas y no amparar un sistema injusto,.

Como un adelanto de ello, creemos indispensable que se obligue a los jueces a una preparación en realidad social y económica, fundamental para poder ubicarlos y hacer que sean más justos con personas que viven en esa realidad, creemos la posibilidad de que muchos, muchas veces se queden envueltos en comodidad y en una burbuja, y eso es terrible cuando se trata de una persona que actúa en la función de juzgamiento y en el caso de estudio de aquellos jueces que fijan pensiones de alimentos, cuya trascendencia lleva a la situación de necesidad y el hambre para muchos menores y para el caso de sus padres, puede conllevar a su pérdida de libertad.

Analizando, factores que nos permitan demarcar la situación económica que va ligada a la fijación de una pensión de alimentos, hemos visto situaciones

como el incremento del sueldo mínimo y la inflación, evidenciando en nuestro estudio que la primera el sueldo mínimo marca mucho el parámetro dentro de las pensiones que fijan los jueces, pero que a su vez los nublan o los desorientan, como procederemos a explicar en el desarrollo del estudio.

Nuestro trabajo, tendrá un desarrollo doctrinario y de conceptos dentro del marco legal, muy importante puesto que los principales criterios son los que nos fija nuestro orden constitucional, luego se encuentran establecidos en nuestro Código Civil, en nuestro Código de los Niños y Adolescentes, y para el desarrollo procesal en mucho por el Código Procesal Civil, habiendo algunas orientaciones y modificaciones que se han comenzado a dictar en los últimos años, que reafirman el trabajo de la necesidad de mejorar en todo para lograr pensiones de alimentos más justas.

Por lo tanto, procedemos a analizar situaciones recurrentes en las cuales se pueda mejorar o unificar, detectamos errores de los jueces que procederemos a exponer, y nos orientaremos a la búsqueda de criterios necesarios, técnicas de investigación dentro del proceso único de alimentos ante las situaciones que hemos ido advirtiendo en nuestro trabajo de investigación, el que esperamos tenga alguna repercusión en la fijación de la pensión de alimentos y el cumplimiento en su ejecución.

PALABRAS CLAVE: Alimentos, pensión, sentencias, monto, motivación, criterios, ausencia, menores de edad, cuantificación, ejecución.

ABSTRACT

Since I was doing my Master's degree in Civil Law, in this prestigious University, warned by my teachers that we had to weigh in a research work that contributed to our society, and from the exercise in my role as Justice of the Peace Lawyer and especially in the exercise as Family Court Judge in the Fences of the City of Arequipa and in the Justice Modules of Hunter, Mariano Melgar and Paucarpata, I perceived the need to improve criteria when fixing the alimony payments to arrive at to establish more fair child support amounts for the minor children and compliance for the obligated parents.

With norms of the Civil Code, which give us general guidelines, in the face of different facts, in many cases I perceived the insufficiency of proof to determine the economic possibilities of the obligated parents, which made it very complicated to establish the average income, especially in a society in which where the economic situation of the people is very differentiated.

Also, warning of greater poverty in children and their mothers, with minimum pensions added to the situation of childcare, we made it very important to study the sentences to review the pensions of food set in them, looking for what could be improve to issue judgments in food processes, which contain accurate information about the rights of both parties, a human motivation, a proper warning of compliance with the payment of the pension, and above all, a fair pension seeking a balance of living conditions for both father, mother and child.

In order to achieve what was stated in the previous paragraph, we have first made an analysis of ten very important sentences processed in the different Courts of Peace Lawyers where I exerted as Family Court Judge that derived their sentences, we have been analyzing each one of the sentences both in

fact and in law, focusing attention on a concordance between what is considered and what is resolved; in those judgments, relevant considerations have been noted for the determination of maintenance payments, both in fact and in law grounds on which they are based, evaluating the amounts fixed.

The great difficulty of pointing out the amounts of pensions, after the analysis of the cases contained in the judgments, has been and is to determine the economic possibilities of the obligated parents, for that reason we have analyzed how to estimate the needs of the obligated, it seems to us that this is determinant, and in fact there is a generalized noncompliance in the judicial routine that makes the mechanisms to obtain income information of the regulated defendant, not practiced, the same will be exposed throughout this work.

The method used is explanatory descriptive research, and with a practical methodology in the legal field, based on the experience that gave us the observation we proceed to analyze the sentences issued by different judges and courts, we started with the idea of a practical table in the which is assigned certain data related to the economic capacity or economic possibility of the parents forced to spend food, as well as with the relative data of the minors as their age and those in which they require spending framed in food, clothing, house, recreation, education and other determinants of minors, in order to set equal amounts of equal food pensions, but after much trying, we had to accept that informality in our country is too much, as the economic difference is also very much , even in people who work in informality, you can find people who have much more economic capacity that those who work within the informal commerce, and others that have minimum income; therefore the idea of the table has been diluted, staying with the idea of improving the criteria, standardize and achieve ideas that make the judges have better elements and tools to determine the financial possibilities of parents obliged, we think it is important to set a sentencing model is predetermined with the normative mandates, but with compartments in which

determining factors must be developed for which it seems that there will be not only to guide the judges but also the lawyers who should join to achieve results of Just pensions and not to seek to cover up in the irresponsibility their sponsored.

As a preview of this, we believe it is essential that the judges be obliged to prepare in a social and economic reality, fundamental to be able to locate them and make them fairer with people living in that reality, we believe that many, many times they get wrapped up in comfort and in a bubble, and that is terrible when it comes to a person acting in the judging function and in the case of those judges who fix food pensions, whose importance leads to the situation of need and hunger for many children and, in the case of their parents, can lead to their loss of freedom.

Analyzing, factors that allow us to demarcate the economic situation that is linked to the fixation of a food pension, we have seen situations such as the increase of the minimum wage and inflation, evidencing in our study that the first minimum wage marks a lot the parameter within of the pensions that the judges set, but in turn in some cases, they cloud or disorient them, as we will explain in the development of the study.

Our work will have a doctrinal development and concepts within the legal framework, very important since the main criteria are the legal ones and are established in our Civil Code, in our Code of Children and Adolescents, and for the procedural development in much by the Civil Procedure Code, having some guidelines and modifications that have begun to be issued in recent years, which reaffirm the work of the need to improve everything to achieve more just food pensions.

Therefore, we proceed to analyze recurrent situations in which we can improve or unify, detect errors of the judges that we will proceed to expose, and we will be guided to the search of necessary criteria, research

techniques within the unique process of food before the situations that we have been warning in our research work, which we hope will have some repercussion in the fixing of the maintenance pension and compliance in its execution.

KEYWORDS: Food, pension, sentences, amount, motivation, criteria, absence, minors, quantification, execution.



ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

RESUMEN

ABSTRACT

CAPÍTULO I: LA PENSIÓN DE ALIMENTOS	1
1. NOTA PRELIMINAR.....	1
1.1. Alimento	2
1.2. Pensión De Alimentos	3
2. DE SU REGULACIÓN EN UNA BREVE RESEÑA HISTÓRICA	3
3. REGULACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS EN OTROS PAÍSES.....	10
3.1. En Argentina	10
3.2. En España.....	11
3.3. En Costa Rica.....	12
3.4. Child support	14
3.5. España	15
4. CARACTERÍSTICAS DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS	16
5. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ALIMENTOS	16
6. SUJETOS DE INTERÉS EN EL PROCESO DE ALIMENTOS	21
7. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ Y EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO	22
8. FIJACIÓN DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS EN NUESTRO ORDENAMIENTO	25
8.1. Necesidad del menor alimentista	26
8.2. Los padres obligados.....	29
8.3. Obligación del demandado de informar sobre sus ingresos	29
8.4. Capacidad económica del demandado	30

8.5.	Límite máximo para disponer un descuento por alimentos.....	32
8.6.	Trabajo de la madre al cuidado del menor.....	32
8.7.	Prelación de las obligaciones alimentarias.....	33
8.8.	Reajuste de la pensión alimentaria.....	34
9.	CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO	34
10.	EL SUELDO MÍNIMO VITAL	37
CAPÍTULO II: LA MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS.....		46
1.	LA EXIGENCIA DE LA MOTIVACIÓN COMO GARANTÍA DE DEBIDO PROCESO	46
2.	LA REBELDÍA DECLARADA PROCESALMENTE	47
3.	LA PRUEBA, VALORACIÓN DE LA PRUEBA, REGLAS DE LA PRUEBA.....	49
4.	PRESUNCIONES.....	53
5.	FUNCIÓN TUITIVA DEL JUEZ	54
CAPÍTULO III: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....		56
1.	ANÁLISIS DE SENTENCIAS.....	56
1.1.	Sentencia recaída en el Expediente N° 2321-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.	57
1.2.	Sentencia recaída en el Expediente N° 2425-2012-0-0412-JP-FC02 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.....	59
1.3.	Sentencia recaída en el Expediente N° 2013-2262-0-0412-JP-FC-028 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.....	62
1.4.	Sentencia recaída en el Expediente N° 01360-2013-0-0412-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.....	64

1.5.	La sentencia recaía en el Expediente N° 02624-2011-0-0410-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar.	66
1.6.	Sentencia recaída en el Expediente N° 4361-2013-0-0411-J-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.	68
1.7.	Sentencia recaída en el expediente N° 2271-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.	69
1.8.	Sentencia recaída en el Expediente N° 2181-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.	71
1.9.	Sentencia recaída en el expediente N° 138-2016 -0-0415-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia Mariano Melgar.	73
1.10.	Sentencia recaída en el expediente N° 139-2016 -0-0415-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar.	74
2.	DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....	76
2.1.	No hay cuantificación, señalamiento del gasto en soles.....	76
2.2.	No hay un parámetro establecido de ingreso en soles sobre la base del cual se establece el monto de pensión de alimentos para el menor alimentista	77
2.3.	La prueba en el caso de no haberse presentado el demandado, situación de rebelde.....	79
2.4.	La importancia del anexo especial de la contestación	86
2.5.	Declaraciones de ingresos que no son tomadas en cuenta por el juzgador.....	89
2.6.	De las obligaciones del demandado para con otros hijos	90
2.7.	Las circunstancias personales del demandado y del menor para el cual se solicita alimentos.....	94
2.8.	El aporte económico con el trabajo doméstico no remunerado	96

2.9. Los padres emplazados no demuestran de que manera se encuentran pasando alimentos a sus hijos alimentistas.....	97
2.10. Asistencia obligatoria a las audiencias de alimentos, y bajo órdenes de conducción de grado o fuerza.....	97
2.11. Indebida Motivación	101
2.12. Uso de cláusulas tipo cliché.....	110
2.13. Como establecer las necesidades de los menores.....	113
2.14. Gastos ordinarios y extraordinarios.....	118
2.15. La edad y las necesidades de los menores.....	119
CONCLUSIONES.....	123
SUGERENCIAS.....	125
PROPUESTA PARA FIJAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA	127
BIBLIOGRAFÍA.....	130



CAPÍTULO I

LA PENSIÓN DE ALIMENTOS

1. NOTA PRELIMINAR

El presente trabajo tiene por finalidad estudiar los criterios o reglas con las que los jueces han venido establecido pensiones de alimentos, buscando que con un análisis de las sentencias obtenidas para estudio, se pueda establecer las razones de los juzgadores para arribar al monto de pensión que fijan; dentro de ello buscaremos advertir deficiencias, buscando que se pueda lograr que se establezcan montos de pensiones de alimentos para hijos reconocidos menores de edad de manera más justa; asimismo queremos mejorar el nivel de respuesta de los obligados para que éstas sentencias tengan efectividad en su ejecución.

Para nuestro propósito, debemos estudiar la definición de la palabra jurídica alimentos (para el derecho), los elementos, características y figuras procesales, que nos permitan entender el presente estudio, que contiene

en cada caso una resolución de un conflicto humano de mucha trascendencia puesto que la pensión que el padre debe pasar al hijo le asegura su subsistencia, por lo cual queremos a portar a favor de mejores decisiones traducidas en los montos de pensión que se fijan,

1.1. Alimento

Se denomina alimento a cualquier sustancia sólida o líquida que ingieren los seres vivos con el objetivo de regular su metabolismo y mantener sus funciones fisiológicas como ser la de la temperatura corporal, es decir, los seres humanos necesitamos sí o sí alimentos para reponer la materia viva que gastamos como consecuencia de la actividad del organismo y porque necesitamos producir nuevas sustancias que contribuyan al desarrollo de nuevos tejidos que ayuden directamente a nuestro crecimiento.¹ Es decir es aquello que se requiere para la subsistencia del ser humano.

Noción de Alimentos (jurídicamente). – El artículo 472 del Código Civil, establece que:

“Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo.”

Y en el Código de Niños y Adolescentes, se tiene como definición.

Artículo 92°.- Definición de Alimentos.- Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También se considera

¹ Definición ABC Disponible en: <https://www.definicionabc.com/salud/alimentos.php>

alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post-parto.

Etimología.- La palabra alimento proviene de la raíz del verbo alere (alimentar, criar, nutrir o hacer crecer), y del sufijo – mento que indica medio, instrumento o modo.

1.2. Pensión De Alimentos

Los alimentos que se demandan en los juzgados se piden por pensiones que constituyen montos de dinero fijados por el juez en un proceso, menores en el proceso único, en donde en una Audiencia el juez debe sanear el proceso, fijar los puntos controvertidos, admitir la pruebas, actuarlas y luego emitir una sentencia fijando una pensión de alimentos que debe pasar el demandado obligado a su menor hijo, para el caso la el pago de pensión se establece en la práctica en forma mensual y adelantada.

2. DE SU REGULACIÓN EN UNA BREVE RESEÑA HISTÓRICA

Su constitución se remonta al Derecho Romano, considerada como una obligación natural, en ningún caso se podía concebir la idea de la obligación alimentaria del padre con carácter legal, en el Derecho Romano no había ninguna acción para reclamarla, porque no constituía un deber jurídico siuujjino un deber moral propio del Derecho Natural, y así tenemos que llegó a nosotros.

En una breve reseña histórica en la legislación peruana, procederemos a resaltar algunos hechos que marcan no solo los parámetros de regulación de las pensiones de alimentos en el tiempo pasado, sino sobre todo que tenemos que entender que regulan un modo de vida en una época determinada; así los Códigos Civiles de 1852 y 1936, que anteceden al Código Civil de 1984, norman las relaciones de las personas en sus tiempos,

épocas, siendo siempre una herramienta para reglamentar un orden establecido de cosas, así se podía legislar sobre los esclavos, la ley que justificaba en su tiempo, a la luz de nuestros días, será injusta, demostrándose que la ley ha servido siempre a los intereses de quienes las dan y no realmente a lo justo requerido.

En el tema del derecho a peticionar alimentos, tenemos que ésta estará ligada a las desigualdades entre varón y mujer, situación marcada de diferencia hasta la llegada de nuestro Código Civil de 1984.

Cabe resaltar que la forma de regulación de los alimentos en determinarlos (criterio que deben seguir los jueces actualmente), en relación a las necesidades de quien los pide y 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 ha sido variado en el tiempo, solo adicionado y ésta adición con otro criterio, ha sido recientemente en marzo de 2017, con adición de considerar el aporte económico el trabajo doméstico no remunerado.

Lo dicho anteriormente, muestra cómo es que dentro de la regulación de alimentos en el tiempo se ha venido amparando a los varones, en su rol de padres y obligados a pasar alimentos, pero estamos cambiando en favorecer y proteger más a la madre, lo cual recién se viene implementando como en el reconocimiento del trabajo doméstico como aporte económico, que es muy reciente 2017; no obstante creemos que si bien es cierto se empieza a volver norma esta orientación a la protección de la mujer y madre, todavía tomara tiempo para ser concientizado por los que aplican las leyes.

Luego de mucho pensar y re pensar, motivo del presente trabajo, creemos que aún las normas cambian, termina siendo mucho más difícil cambiar el sentimiento que lleva el ser humano intrínseco y que no se puede desligar aun tratando objetivamente de aplicar la ley, parece que más se quiere

proteger al varón para no ponerlo en una situación de desvalido, que no se pueda valer por sí mismo, ante un hecho inobjetable de un desvalido a quien procurar amparo, estamos hablando de los niños indefensos y las madres dedicadas a su cuidado, y por lo tanto limitadas para poder trabajar.

Regresando en el tiempo, recordaremos que la pensión de alimentos en consideración a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor, como que no sea riguroso investigar el monto de los ingresos del que debe prestar lo alimentos, se remontan y tiene como patrón lo dispuesto en el Código de 1852, que dice:

Art. 256. Los alimentos se regularán por el juez en proporción a la necesidad y circunstancias personales del que los pide, y á la posibilidad del que debe darlos; atendiéndose, no solo a la fortuna de este, sino también a las otras obligaciones a que se halle sujeto.

Art. 257. No es necesario investigar rigurosamente, con objeto de alimentos, el valor de los bienes ni el de los ingresos del que debe prestarlos.

Como vemos la fórmula para determinar los alimentos que se remonta a 1852, muestra esta tendencia de protección del obligado, así por ejemplo, cuando se dice: “que tenemos que ver las obligaciones a que se halle sujeto demandado”, que hace que aun en nuestros días sea suficiente una partida de nacimiento de otro hijo para disminuir la pensión alimenticia que se va a fijar; siendo que recientemente se comienza a pensar de diferente manera como el caso en el que se ha resuelto en España, por un Tribunal Superior en el año 2013, que tener únicamente otro hijo no es criterio que valga, puesto que primeramente tiene que establecerse, y conocer el caudal o medios con los que cuenta la nueva unidad familiar, por lo que ahora en

España, se trabaja en los juzgados sobre la base de que tener nuevos hijos por sí solo, no debe alterar el monto de la pensión.²

Con lo anteriormente dicho, y siendo ahora de preocupación en mayor medida la situación de las madres, no nos cabe duda que, los criterios para la determinación de los alimentos, que vienen desde época pasada se podrían regular u orientar en mejores prescripciones normativas; lo cual se reafirmaría con lo recientemente dispuesto en la Ley 30550, por la que recientemente se establece: “El juez considera como un aporte económico el trabajo doméstico no remunerado realizado por alguno de los obligados para el cuidado y desarrollo del alimentista, de acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente.”

Nos parece que falta regular de mejor manera lo que son gastos ordinarios y extraordinarios, el mismo aporte de la madre, y sobre todo nos importa regular de sobre manera y regular la puerta abierta, respecto al criterio de que no es necesario la investigación rigurosa de los ingresos del obligado a para alimentos.

Siguiendo nuestra referencia en el tiempo, la fórmula para determinar los alimentos, veremos, la situación regulada en el Código Civil de 1852, aunque fuera igual, no es la mejor, puesto que estamos hablando de un orden regulado en donde por norma que aceptaba la esclavitud, y que aunque abolida a finales de 1854 por el presidente Ramón Castilla, estamos seguros, establecía una idiosincrasia que debe haberse mantenido, lo cual podemos imaginarnos por situaciones como las reguladas en éste código:

Art. 105.- Son libertos: 1. Los que dejaron de ser esclavos por la oblación de su precio, o por gracia de los amos o por haberse inutilizado en servicio de estos, ó por declaración judicial con

² Disponible en: <https://www.20minutos.es/noticia/1830107/0/hijo-nueva-pareja/pension/anteriores/#xtor=AD-15&xts=467263>

arreglo a este código; 2. Los hijos de madre esclava, nacidos después de jurada la independencia.

Art. 106. Los libertos de que habla el inciso 2 del artículo anterior, sirven a sus patronos y reciben de ellos alimentos y socorros, conforme a las leyes especiales.

Art. 107. El amo alimentara al esclavo y al liberto que se hubiesen inutilizado en su servicio, si estos no pueden mantenerse por sí mismos.

Estamos hablando entonces, de que hubo un tiempo y una regulación en la cual se establecían reglas de alimentos incluso para el liberto o la persona inutilizada como consecuencia de la esclavitud, situación terrible.

Muy semejante a la regulación romana, del patriarca, amo y señor, tenemos que se regulan los alimentos, sin embargo, el hecho de que el padre pase a sus hijos alimentos, es casi nulo por varias razones; que obran contempladas en el mismo Código histórico de 1852.

Art. 258. El que está obligado á dar alimentos cumple con entregar la pensión alimenticia, ó con recibir y mantener en su casa á la persona que debe ser alimentada.

Art. 285. Los hijos legítimos, ilegítimos, naturales reconocidos y adoptivos están sujetos á la autoridad del padre, y en su defecto á la de la madre.

Art. 286. La patria potestad que corresponde á la madre se extiende sobre todos sus hijos ilegítimos.

Es pues, que, aunque el padre, en éste Código de 1852, está obligado a pasar alimentos, igualmente al hijo legítimo, como al ilegítimo, él tiene la potestad de quedarse con el hijo y por lo tanto pasaba alimentos en forma

directa, por lo cual la regulación en considerar y establecer posibilidades del obligado y necesidades del alimentista, no debe haber servido de mucho, porque pedir alimentos podía significar sin lugar a dudas perder la tenencia del menor.

Por otra parte tenemos que no ha habido posibilidad de reclamar el reconocimiento del hijo, y en ese sentido simplemente al no haber reconocimiento del hijo, no se le tiene que pasar pensión de alimentos, situaciones que de seguro, se daban con lo cual era muy fácil que nunca se aplicara la fórmula para determinar los alimentos, porque no había manera de reclamar el reconocimiento del padre.

Continuando con ésta reseña en el tiempo, se encuentra la fórmula para determinar alimentos, en el Código de 1936, contenida en:

Artículo 449.- Los alimentos se regularán por el juez en proporción a la necesidad del que los pide y a la posibilidad del que debe darlos; y 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 valor de los bienes e ingresos del que debe prestar los alimentos.

Siguiendo con un poco de historia de la situación familiar, tenemos que la regulada en el Código de 1936, se encontrara con la tara de la diferencia entre hombres y mujeres, puesto que el código de esta época regulaba desigualmente a favor de los hombres, los que siguen manteniendo su señorío dentro de la familia, y en ésta situación se determinará gran diferencia para la regulación entre hijos reconocidos o nacidos dentro del matrimonio y los que no, y ésta situación de discriminación y diferencias, será mantenida para regular los alimentos, aun con la misma fórmula “de establecer necesidades del menor y posibilidades del obligado”, puesto que una vez más esta, se ve indirectamente afectada por el entorno regulatorio del Código que establece, por ejemplo:

Artículo 256.- Si ambos cónyuges fueren culpables, los hijos varones mayores de siete años quedarán a cargo del padre y las hijas menores de edad al cuidado de la madre, a no ser que el juez determine otra cosa.

Esta situación por ejemplo determinará que una mujer que quiera conservar a su hijo bajo su cuidado, prefiera no reclamar alimentos. Y en este mismo sentido, tenemos un artículo que también preocuparía a cualquier madre, así el inciso 4) del artículo 398 que regula; que se debe: “Aprovechar de los servicios de los hijos, atendiendo a su edad y condición”

Para graficar claramente el favorecimiento de los varones en la regulación del Código de 1936, evidenciando los perjuicios y desigualdades, en vulneración a los derechos del niño, tenemos normativa como; el artículo 254 del Código Civil, que establece: “La obligación de alimentar al hijo ilegítimo procreado por hombre casado, corresponde a la madre antes que al padre”.

Haciendo esta pequeña reseña histórica de la regulación, creemos importante recalcar que aún la fijación de las pensiones se encuentren con criterios establecidos de manera uniforme en determinadas épocas, el entorno y situación social determinará la situación en que soliciten, que se fijen y lo más importante como se resuelva en las decisiones judiciales, además de que se cumplan o no; siendo la referida a las decisiones judiciales, las que resaltaremos en nuestro trabajo, y lo cual podemos ir adelantando en tanto que hemos venido analizando las sentencias; en éste tiempo no nos cabe duda que la situación de la informalidad establecida en nuestro país, el natural cuidado que tiene la madre con los hijos, y aún la mantenida idea de parte de los juzgadores de proteger a los padres obligados ante una posible injusta pensión, sobre la necesidad real de los menores, situación que hemos ido advirtiendo en el desarrollo del presente trabajo, y que para nosotros al revisar las sentencias nos evidencia que es un impedimento para lograr una pensión justa.

3. REGULACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS EN OTROS PAÍSES

3.1. En Argentina

La regulación para fijar pensiones alimenticias, se encuentra en su reciente Código Civil Vigente, desde el 01 de agosto de 2015, y respecto de él encontramos que ya regulaba en su artículo 660°, que las tareas de cuidado personal, las tareas cotidianas que realiza un progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen valor económico y constituyen un aporte,

En nuestra legislación como sabemos recién en el año 2017, a partir de la dación de la Ley 30550 se incorpora que en la fórmula que establece el artículo 481° del Código Civil, que, se debe adicionar el que el juez debe considerar como un aporte económico el trabajo doméstico no remunerado realizado por alguno de los obligados para el cuidado y desarrollo del alimentista,

Entonces encontramos un primer elemento que se puede tener como avanzado en la legislación argentina, que ahora demuestra una similitud en la forma en que los jueces argentinos y peruanos deben fijar las pensiones de alimentos.

No obstante en la legislación argentina encontraremos aún más, así el artículo 660° que dispone que; “. Las tareas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención”

Asimismo, hay diferencias, como la que encuentro para destacar en referencia a los intereses que generan el monto de la pensión, en el caso peruano será el interés legal que termina siendo un interés bajo, a diferencia de que en Argentina, será en un interés equivalente a la más alta que cobran

los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central, a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso.

3.2. En España

Para determinar la cuantía se dispone en su legislación al igual que en el Perú, que debe ajustarse principalmente a las posibilidades económicas del obligado a prestarlos y a las necesidades de los descendientes; sin embargo se tiene que en el caso de España se prescribe que aparte de otras circunstancias concretas.

Es importante de advertir, que en España existe un baremo orientador pero que no es vinculante y que sirve para que pueda ser aplicado por todos los operadores jurídicos a nivel nacional para determinar las cantidades que deben abonarse en concepto de pensión de alimentos en los procesos de familia. Así, han establecido sus cálculos, con ayuda del INE y en base a hogares de parejas con un hijo dependiente, teniendo en cuenta ingresos y gastos medio por hogar.

Las cantidades tenidas en cuenta como ingresos son entendidas como ingresos netos salariales (no brutos) calculados en 12 mensualidades anuales con inclusión prorrateada de pagas extras y cualquier otro concepto que pueda percibirse (pluses de productividad, bonos por objetivos etc etc).

Asimismo, en la determinación de los ingresos netos, no se descontarán las retenciones de sueldo o anticipos que pueda soportar el perceptor, ni las cargas propias que se atiendan con dicho salario (hipoteca, alquiler) dado el carácter preferente de la pensión alimenticia en favor de hijos menores.

a) Exclusión de los gastos de vivienda y educación.

Los gastos de vivienda (hipoteca, alquiler, IBI) y educación de los hijos se han excluido en la elaboración de las Tablas y deben de ponderarse de manera independiente por los operadores jurídicos. Por tanto la cantidad resultante de conformidad con las Tablas deberá incrementarse con tales conceptos en función de su importe y criterios de reparto.

b) Inexistencia de necesidades especiales.

Las Tablas parten de que no existen en los hijos necesidades especiales derivadas de minusvalías, enfermedades u otras circunstancias. Si concurriera esa variable, se deberá tener en cuenta para la fijación de la pensión final.

La pensión fijada no incluye los denominados gastos extraordinarios cuya corrección y forma de pago deberá determinarse separadamente. La aplicación de los índices correctores por Comunidades Autónomas y tamaño de los municipios se realiza automáticamente por la aplicación informática.

El índice corrector a aplicar deberá ser el del municipio de residencia del menor al ser allí donde se efectúa el consumo de la pensión. Las Tablas no contemplan ingresos del obligado al pago de la pensión por debajo de 700 euros, al considerar que en los tramos de rentas inferiores a dicha cuantía, ha de fijarse la denominada pensión mínima o de subsistencia que jurisprudencialmente varía según las distintas zonas geográficas y poblaciones.

3.3. En Costa Rica

Cabe destacar que en Costa Rica, se tiene la Ley de Pensiones Alimenticias, estamos hablando de la Ley n.º 7654, que data de 1996, siendo de destacar que para lo no previsto en la Ley se aplicaran supletoriamente los principios

y las normas conexas establecidas en los tratados, convenios, convenciones internacionales en lo que Costra Rica sea parte.

La ley en mención dota de contenido desde la determinación de las características de la obligación alimentaria, como que establece la materia procesal precisando informalidad, oficiosidad, valor real y equilibrio del proceso; siendo extraño que determine autoridades competentes a las alcaldías de pensiones alimentarias, haciendo que incluso una vez que los jueces de familia resuelvan sobre el divorcio, separación y nulidad de matrimonio deriven a la Alcaldía de Pensiones alimenticias para que éstos en asuntos de circunscripción territorial sean conocidos.

En esta norma cabe destacar que se ha previsto que actúen en representación las instituciones que tenga a su cargo menores, Asimismo cabe destacar que por ley, hay una restricción migratoria por la cual ningún deudor puede salir del país, salvo autorización expresa o que haya garantizado doce mensualidades de cuota alimentaria, el aguinaldo y la totalidad del salario escolar.

Siendo de resaltar, que se prevé dentro de la pensión de alimentos el pago de aguinaldo que es el equivalente a una mensualidad pagadera en los primero quince días de diciembre, sin necesidad de resolución que lo ordene. De otra parte, es drástico el tratamiento para los obligados puesto que no habrá excusa atendible que el obligado oponga como que no tenga trabajo, sueldo ni ingresos, tampoco, que sus negocio son produzcan utilidades,

Es de destacar también que comprenden dentro de los alimento diversión y transporte, como que se tomará en cuenta además de las necesidades el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario para su normal desarrollo físico, psíquico como de sus bienes. Asimismo ante un incumplimiento en seis meses se dispone un apremio corporal, que es un documento que solo

la persona que presentó la demanda puede firmar, cuando quien deba pagar la pensión alimentaria no la deposite a tiempo, una vez que haya sido notificada la demanda, que tiene como finalidad detener a la persona que debe dar la pensión alimentaria hasta que pague el dinero que debe. En caso de que no se pueda localizar a la persona, tiene como fin conservar el derecho, para que una vez que se localice se pueda cobrar todos los meses adeudados. Encontramos también interesante, que se prevé, que se pueda solicitar semestralmente ante el juez respectivo un examen médico que certifique el estado de salud físico y nutricional de los alimentarios.

3.4. Child support

La pensión de alimenticia o manutención, conocida en inglés como “child support”, es la cantidad de dinero que un padre o una madre que no vive con sus hijos debe pagar al progenitor que sí convive con ellos para su mantenimiento. En el caso de que los padres no estén ni hayan estado casados, la paternidad deberá probarse o reconocerse primero.

La cantidad que se debe pagar depende de diversas circunstancias, como las necesidades del menor, costo del seguro médico, los ingresos de cada uno de los padres, la existencia de más hermanos u otras obligaciones familiares, el tiempo que el menor pasa con cada uno de los padres, etc. Cada uno de los 50 estados de los Estados Unidos tiene distintas reglas³.

Indiana

Modelo de Pensión Alimenticia

Número de niños que son el sujeto de la acción pendiente:

Ingresos netos mensuales de padres sin custodia: \$

Tiempo que el padre sin custodia tiene responsabilidad de los hijos:

Ingresos netos mensuales de los padres con custodia: \$

⁴

³ Disponible en: <https://supportpay.com/resources/child-support-calculator/>

⁴ Disponible en: <https://supportpay.com/resources/child-support-calculator/>

3.5. España

En España no hace mucho se ha establecido Tablas orientadoras para calcular la pensión de alimentos, es decir, un medidor de hecho bajo criterios reales y racionales que den una solución práctica y efectiva para la fijación de pensión de alimentos, porque hasta hace muy poco determinar estas cantidades ha sido una decisión tomada bajo criterio del juez y en función de datos como ingresos de los padres, número de hijos, gastos de éstos, responsabilidades económicas a las que tengan que hacer frente los padres, la existencia de necesidades especiales de los hijos, ciudad de residencia, entre otras que deberán ser acreditadas en el acto del juicio.

Igualmente por parte de las Audiencias Provinciales se había ido creando un criterio que ha ido más encaminado a establecer una pensión de alimentos mínima o de subsistencia publicándose unas Tablas Orientadoras que regulen o sirvan para calcular que cantidades se deben de abonar en cada caso atendiendo a las circunstancias del mismo. Entonces, son las Tablas Estadísticas de Pensiones Alimenticias un sistema de baremación de estas pensiones que se van a utilizar por Jueces y Tribunales en toda España y en los procesos de familia:

Estas Tablas se usan como un instrumento orientador adaptado según los casos que se pueden encontrar en esta materia y elaborado con el apoyo técnico del Instituto Nacional de Estadística.

Estas tablas se actualizarán cuando se produzcan cambios en la estructura de gastos de las familias y, como mínimo, cada cinco años, pretendiendo con su aplicación por todos los operadores jurídicos y en todo el territorio español, que, cuando los ciudadanos acudan a los juzgados en algún proceso de familia, sepan ya de antemano la posible cantidad que va a acordarse judicialmente como pensión de alimentos y bajo qué criterios de decisión.

No obstante éste barómetro hay razones que no deben faltar en la sentencia, como que de todas maneras, debe constar, el monto aproximado en función de las pruebas aportadas por ambas partes.

4. CARACTERÍSTICAS DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS

Reguladas las características de los alimentos, tenemos:

El artículo 487° del Código Civil, establece:

“El Derecho a pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable.”

En consecuencia, el beneficiario o en el caso de estudio la representante del menor no puede constituir a favor de terceros derecho alguno sobre las pensiones de alimento, ni ser embargadas por deuda alguna, lo cual es conforme con el inciso 7) del artículo 648° del Código Procesal civil.

- Es irrenunciable, por lo cual no se pueden renunciar no obstante se dejen de cobrar.
- Se extingue por muerte del obligado o del alimentista.
- Es intrasmisible, es decir que no puede ser materia de renuncia como derecho, no se puede dar por herencia.
- Incompensable, que no puede ser compensado.

5. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ALIMENTOS

La obligación de prestar los alimentos es patrimonial; y su consideración como obligación civil es muy reciente, debido a que la doctrina la vino orientando por mucho tiempo, y su orientación se remonta al Derecho Romano, donde el derecho alimentario era considerada como una obligación natural, en ningún caso como una obligación civil, tanto así que en el Derecho Romano, no había ninguna acción para peticionarla, es decir

no constituían un deber jurídico sino un deber moral propio del Derecho natural, que carecía de acción, y no la consideraban como obligación propiamente.

Establecidas las características del derecho alimentario, respecto del derecho del hijo el cual tiene el derecho intransmisible, irrenunciable, intrasmisible e incompensable, parece importante diferenciarlo de la naturaleza jurídica de la pensión de alimentos que se fija que es una suma de dinero establecida para que sea recibida periódicamente por el hijo y utilizada en los gastos que le permitan cubrir sus necesidades en alimentación, vivienda, vestido, educación, recreación y salud.

Y es que es prioritario para la fijación de los alimentos, diferenciar al derecho personal del menor de tener sus alimentos, lo cual es un derecho personalísimo, fundamental ligado a su subsistencia; de lo que es y entendemos por la pensión de alimentos, que es de contenido patrimonial y económico y como tal es negociable, conciliable.

Lo dicho anteriormente, se confirma y demuestra en cuanto a que la pensión de alimentos tiene un carácter disponible cuando ésta puede ser materia de conciliación, conforme lo prevé el artículo 325° del Código Procesal Civil, en el que se prescribe que el juez puede aprobar la conciliación cuando se trate de derechos disponibles, siempre que el acuerdo se adecúe a la naturaleza jurídica del derecho en litigio.

Entonces nos parece importante hacer una diferenciación entre lo que es el derecho a recibir alimentos que es lo indisponible, es decir no se puede renunciar a éste derecho o limitarlo, de lo que es la pensión alimenticia que pueden ser bien materia de conciliación y por lo tanto es disponible, siendo que incluso se podría establecer una forma diferente de prestar los alimentos como sería otorgando una vivienda, o realizando ciertas labores domésticas.

Por lo tanto, la pensión de alimentos, se puede adquirir, establecer de diferente forma y renunciar por acuerdo entre las partes; entre sujeto obligado a entregarla y representante del menor que la recibe, disponiendo libremente porque tienen un valor patrimonial y tienen un valor económico y por ello son negociables entre el que la recibe y el que la entrega, no siendo transmisibles a otros.

De esta manera sobre el monto de pensión alimenticia, es que se viene conciliando y aprobando al amparo de lo dispuesto en el artículo 325°, que establece como requisito de fondo de la conciliación: “El juez aprobará la conciliación que trate sobre derechos disponibles, siempre que el acuerdo se adecúe a la naturaleza jurídica del derecho en litigio.”

Este asunto de su disponibilidad o no, es muy importante, y en ella vamos sostener que la pensión de alimentos constituye para el demandado una obligación legal, y se da ante el presupuesto de parentesco entre el hijo y el padre.

Lo dicho anteriormente, va hacer determinante, para poder entender que sí se procede tener por ciertos los hechos expuestos en la demanda ante una declaración de rebeldía, o mejor dicho con la valoración de los hechos expuestos en la demanda y la probanza.

Y es que, muy recientemente se comienza a considerar la pensión de alimentos como obligación legal, así se comienza a resaltar el carácter patrimonial y disponible de la pensión de alimentos; sin embargo aún se mantiene la idea de lo indisponible de “la pensión de alimentos”, que se ve reflejada en decisiones como la expuesta en la Casación N° 2760-2004, Cajamarca, que dice: “Nuestro ordenamiento jurídico ha establecido que la obligación alimentaria además de ser de naturaleza personal, intransmisible, irrenunciable, intransigible e incompensable también presenta la característica de ser revisable”.

Concepciones como la reflejada en la casación anterior, que es contradictoria puesto que ella misma expresa una obligación alimentaria, no un derecho alimentario; no hacer esta distinción va incidir en la manera de revisar los hechos e incluso de la actuación de los jueces como veremos con los casos de estudio.

En contraposición, encontramos ahora que en razonamiento de los juzgadores, se está empezando a diferenciar, de considerar lo que corresponde ser un derecho alimentario, de lo que es la obligación de pasar alimentos y de lo que constituye la pensión de alimentos, encontrando, por ejemplo la Casación n.º 1398-2008 Ica, que refiere a un tema de divorcio, y en el cual se invoca la diferencia entre derecho alimentario y obligación alimentario, pero que aunque no hay un pronunciamiento por parte de los juzgadores, ya obra anotada en la casación la diferencia que invoca el apelante entre obligación de alimentos y el derecho alimentario, así en la casación no se desvirtúa que haya una diferencia y se empieza a evidenciar que debieran ser distinguidas.

Ante lo dicho, sería bueno advertir que en la petición judicial se habla del ejercicio del derecho de alimentos, pero se orienta a la obtención de una pensión de alimentos que es de obligación del padre, y tanto así es una obligación que se habla de: "Obligaciones alimentarias", como se lo hace en la Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias, elaborada en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA) en la cuarta Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP IV), en Montevideo (Uruguay), del 9 al 15 de Julio de 1989, de la cual el Perú es parte, que trata de la jurisdicción, el derecho aplicable y la cooperación procesal internacional referente a obligaciones alimentarias respecto de menores y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o quienes lo hayan sido.

En otro argumento para ver el carácter de disponible y por lo tanto de disposición es el hecho de que se puede dar conciliación que implica disposición del derecho, como por ejemplo bajo la disposición del artículo 93° de Código de los Niños y Adolescentes, mediante el cual se prevé que los obligados a pasar alimentos pueden acordar el prorratio mediante la conciliación, y que la conciliación puede ser iniciada por los acreedores alimentarios. Igualmente, tenemos el artículo 171° del mismo Código de los Niños que prevé la conciliación.

Finalmente, después de mucha reflexión, creemos que la petición de alimentos fundamentado en el derecho alimentario es lo indisponible e intransmisible, que tiene el hijo; pero cuando se requiere de una demanda o de acción legal para peticionarla la convierte en una obligación de carácter legal impuesta al padre que termina siendo el obligado, por lo tanto no es una pretensión que se sustente en un derecho disponible, puesto que la pretensión no va al reconocimiento del derecho de alimentos, que es indisponible, incompensable, intransmisible, sino a una obligación de pasar alimentos que es exigible en un monto económico al padre, cuantificable y negociable.

En consecuencia, respecto a la indisponibilidad, tenemos una situación compleja entre el momento del derecho indisponible al corresponderle únicamente al hijo, a quien le corresponde recibir y que naturalmente a que el padre y la madre lo alimenten, y aquel que se perfecciona en el otorgamiento de la pensión, así siendo la pretensión de peticionar alimentos una de contenido económico no se podría afirmar que es una pretensión sustentada en un derecho indisponible, puesto que es una pretensión que requiere un monto de dinero para cubrir necesidades del menor, no es la pretensión del reconocimiento de que tiene el derecho a recibirlos, es una pretensión para establecer cuánto, que monto económico va a recibir, no tenemos ningún caso ni uno solo en que a un menor alimentista que se lo solicita a su padre, se haya dispuesto que no se otorgue la pensión, lo único

que se establece en el proceso es el monto de lo que como pensión alimenticia se debe recibir.

En el orden de ideas expuesto, no se puede afirmar que la pretensión de alimentos, el pedido cuantificable de un monto de dinero para el pago de gastos provenientes de las necesidades económicas de los menores, con un sustento económico, no es indisponible.

6. SUJETOS DE INTERÉS EN EL PROCESO DE ALIMENTOS

Son principalmente los sujetos que integran la familia, la obligación demandada por regla general es exigida al padre por la madre para responder por el hijo menor, en estas circunstancias delimitaremos el análisis de la motivación de la sentencia de alimentos para determinar si lo valorado en la parte considerativa de la sentencia corresponde con a la pensión fijada y estimada en un monto económico.

La situación de estudio se da entre los miembros, padre, madre e hijo o hijos menores, no vamos a considerar las pensiones de alimentos entre cónyuges, el pedido de alimentos de los padres a los hijos, o los alimentos peticionados por hijos mayores de edad.

Sin embargo, siempre habrá que considerar entornos familiares, tanto del padre, el del niño formado con la madre y que en muchos de los casos de estudio refieren compartir con la familia de la madre, sea la abuela, abuelos, tíos; asimismo será de análisis la familia que integra el padre en donde son determinantes para la pensión los otros menores hijos de éste o personas que dependan económicamente de él.

Lo primero que dejamos sentado es que por las sentencias, de estudio y la práctica, cuando hablamos de proceso de alimentos para el caso de estudio

estamos hablando de la madre como demandante, el menor o menores hijos como beneficiario de la pensión y del padre como el obligado.

➤ **Los hijos menores de edad**

Definido en el diccionario, como persona considerada con relación a su padre o su madre. Según nuestro Código de los Niños y Adolescentes, en el artículo primero del Título Preliminar, establece, que:

“Se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad”.

En el presente estudio trataremos justamente de las pensiones demandadas para hijos, menores hasta cumplir lo dieciocho años, es decir no vamos a estudiar aquellas sentencias que refieran a pensiones de alimentos que correspondan a mayores de edad, esposas, padres u otras.

Por otra parte, debemos delimitar el estudio a los hijos es decir a los reconocidos, aquellos que se encuentran con reconocimiento del padre, que cuentan con un certificado de nacimiento.

7. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ Y EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

En la Convención sobre los Derechos del Niño, realizada por Naciones Unidas, Nueva York en 1989, ratificada por la totalidad de sus países miembros de las Naciones Unidas (el Perú), en el artículo 3.1°, se expresa: Que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos de legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño

Como bien sabemos el niños y adolescentes presentan una desventaja consecuencia de su edad, son personas que no pueden defenderse y dependen de personas mayores, tienen una situación de inferioridad frente a terceros e incluso frente a su propio entorno familiar, por un orden natural no pueden valerse por si mismos, y los mayores que los cuidan no van siempre a darles lo mejor, así los niños y adolescentes tienen todos los derechos que les corresponden como seres humanos, pero en atención a su situación de vulnerabilidad y dependencia en la que se encuentran, se justifica razonadamente y objetivamente darles un trato preferente, que sirvan para asegurarles el respeto y goce de sus derechos humanos.

La comunidad internacional ha empezado a presionar a diferentes países a fin de que se apruebe instrumentos jurídicos internacionales con el fin de obligar tanto a los particulares como a las entidades de carácter público, como a los estados a velar por el bienestar de los menores, y lograr su desarrollo pleno.

Nosotros tenemos enunciado el deber de protección del menor en el artículo 4° de la Constitución Política del Perú, cuando dice; que la comunidad y el Estado protege especialmente al niño y adolescente.

En nuestro ordenamiento, en el título preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, se dispone que: “En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considera el Principio del Interés Superior del Menor y del adolescente y el respeto a sus derechos.”

Los derechos fundamentales de los menores se encuentran proclamados en nuestra constitución política, y para referirnos ellos::

Artículo 1°.- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece. 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

Artículo 4°.- La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley. Asimismo, vamos a recordar el precepto constitucional que establece un objetivo

Artículo 6°.- La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuada y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud. Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres. Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. Está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad.

Desde estos parámetros tenemos que se da la exigencia de dar mayor valor e importancia a los procesos de alimentos, exigiendo el estudio crítico de lo que se viene haciendo, demandando mayor actuación de tutela para difundir

y promover la paternidad responsable, situación que se demanda y no puede desligarse del enfoque que corresponde dar a los juzgadores.

8. FIJACIÓN DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS EN NUESTRO ORDENAMIENTO

El proceso alimentos para determinar el monto de pensión para los menores de edad, que se debe pasar, se encuentra regulado en el Código de los Niños y Adolescentes, en el proceso único, que va a remitir a en muchos momentos a la aplicación del Código Procesal Civil.

Sin embargo, vamos a tener regulada la pensión alimenticia en el Código Civil, en el artículo 481^{o5}, que va a disponer:

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

El juez considera como un aporte económico el trabajo doméstico no remunerado realizado por alguno de los obligados para el cuidado y desarrollo del alimentista, de acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente.

No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos.

Bajo esta regulación tendremos que establecer las necesidades del menor para el cual se solicita un monto de dinero que permita cubrir sus necesidades, y habrá que establecer las posibilidades de los padres demandados, las obligaciones a las que se halle sujeto, y ahora se debe

⁵ Modificado por la Ley 30550, del 14 de marzo del 2017.

establecer el aporte económico del trabajo doméstico que realiza la madre al cuidado del menor.

8.1. Necesidad del menor alimentista

La situación de necesidad del menor es tanta, que no hay palabras para explicarla, una vez oí en un proceso en el que unos hombres profesionales increpaban a su padre, el haber sentido hambre, le decían que él no sabía lo que era tener hambre y frío en la noche, que los obligaba a tomar agua, agua caliente para calmar el hambre; que el hambre se repetía solo al despertar, que el hambre no calmaba y que era más el sufrimiento al ver que su madre no lograba sino traer muy poca comida, que había que repartirla, que sus días eran tristes, y que mientras sus amigos pensaban en diversión ellos solo pensaban en alimento.

El hambre, el frío, la enfermedad, la desesperación, grafican mejor la situación de las necesidades de los menores, que es lo que pasa cuando no tienen como pagar sus alimentos, sus abrigo; los menores no pueden generarse ningún ingreso económico, y dependen de sus padres. Por su parte, los menores que están en cuidado de sus madres la limitan a poder trabajar, por ello es tan importante el pago de las necesidades de los menores por sus padres.

Un hombre solo puede ingeniárselas para conseguir un trabajo un cachuelo, pueden irse a cosechar, pero un menor de edad no puede sino pedir limosna, y aún en nuestro medio, en nuestros días podemos encontrar niños pidiendo o vendiendo caramelos en las calles, es tan triste y preocupante, que exige acción de parte de todos nosotros, con más motivo de quienes tienen en sus manos las decisiones que se relacionan con las pensiones de alimentos que se deben fijar y las que deben de cumplir sus padres. El artículo 92° del Código de Los Niños y Adolescentes regulaba lo que

legalmente se considera como alimentos para fijar la pensión, siendo lo que se considera necesario para:

- Sustento
- Habitación
- Vestido
- Educación
- Instrucción o capacidad para el trabajo
- Asistencia Médica y psicológica
- Recreación del niño o adolescente

El artículo 472° del Código Civil, que establece lo que se entiende por alimentos, pero para el caso materia de estudio, alimentos para menores de edad, se debe atender a lo expresado en el artículo del Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 92°.

Tengamos en cuenta que, son los niños quienes se enferman con mayor frecuencia, así en un estudio de la salud y nutrición de los niños de cinco (05) años, se evidencia los riesgos asociados al crecimiento y desarrollo relacionados con las condiciones de nutrición como con las del entorno en el que crecen; en el área rural es peor, pero en el área urbana que es materia de nuestro estudio el mayor índice de mortalidad ocurre antes de que el niño cumpla un año.⁶ Muchos niños sufren de anemia, y de acuerdo con los estudios en el año de 2008, muchos niños presentan una talla menor a la que tienen, siendo de destacar que según este estudio del INEI y de la UNICEF, nos dicen que la tasa de desnutrición crónica entre los niños y niñas que residen en la zona rural es cinco veces más que los niños que residen en las zonas urbanas; es importante saber que, si bien la situación de atención de la salud que brindamos a los niños ha ido mejorando, sin embargo en el Perú, más de 800 mil niños no cuenta con SIS, y aunque

⁶ Estado de la niñez en el Perú. INEI-UNICEF. Disponible en: https://www.unicef.org/peru/spanish/Estado_Ninez_en_Peru.pdf

pensemos que por estar en la ciudad los niños tienen mejor atención, esto no es cierto por cuanto en el estudio, se muestra que ante el aumento en la afiliación se atiende menos la demanda de los niños asegurados.

Cabe hacer presente que en otras legislaciones como la Ecuatoriana, se considera que a mayor edad de los menores requieren mayores gastos, estableciendo porcentajes mayores ante edad mayor; situación relativa en tanto como hemos visto anteriormente los niños pequeños se enferman en mayor medida, y además requieren el cuidado de la madre imposibilitándola o limitándola a trabajar.

En nuestro estudio evaluaremos las necesidades establecidas en las sentencias, por lo que analizaremos las necesidades de los menores y veremos:

- Ingresos económicos de cada uno de los padres. Se trata de buscar un equilibrio ya que el padre que convive con el menor tiene que dedicar menos tiempo a su trabajo.
- La edad del menor. Los gastos de su crianza dependen muchas veces de la edad.
- Gastos de alimentación
- Educación. Depende del nivel de escolaridad que esté transitando, si es primaria, secundaria o universidad y de si se trata de una institución pública o privada. Incluye también el transporte y el material de estudio.
- Si posee algún grado de discapacidad física o psíquica
- Vivienda. Influye si tiene vivienda propia o tiene que pagar alquiler.
- Recreación. Comprende los gastos de los viajes de estudio y vacaciones, festejo de cumpleaños, juguetes, actividades deportivas y artísticas.

8.2. Los padres obligados

Los alimentos, es decir el pago dinerario para cubrir necesidades de una persona, están dispuestos legalmente en nuestro Código Civil, para el caso de la obligación de pasar alimentos al hijo, tenemos el artículo 474° que establece en prioridad el pago de alimentos de los padres para los niños, para efectos del presente trabajo y conforme a la muestra de estudio, únicamente hemos tomado como obligado “al varón padre” para el pago de las pensiones alimenticias a su hijo o hijos menores, en realidad de toda la muestra únicamente hemos encontrado una sentencia dirigida en contra de una madre. Cabe anotar que no estamos analizando pedidos de padres.

Rescatando como importante, vamos a manejar la definición de padre, como aquel que tiene un hijo y cumple un rol muy importante dentro del desarrollo de éste, y a quien su hijo le puede demandar, exigir lo necesario para subsistir. Es entonces el PADRE, el sujeto que tiene que ser requerido judicialmente para que pase un monto económico que permita cubrir los alimentos para su hijo o hijos.

El artículo 93° del Código de los Niños y Adolescentes, regula que, “Es obligación de los padres prestar alimentos a los hijos”

8.3. Obligación del demandado de informar sobre sus ingresos

Nuestro ordenamiento legal, pone como exigencia al obligado papá, que presente una declaración jurada en el caso de no tener trabajo dependiente remunerado, y la ley ha previsto que se le pueda abrir proceso por mentir sobre sus ingresos,

El artículo 565° del Código Procesal Civil, establece la obligación al demandado de acompañar la última declaración jurada presentada para la aplicación del impuesto a la renta o del documento que legalmente la sustituye. De no estar obligado a la declaración citada acompañara una

certificación jurada de sus ingresos con firma legalizada. Cabe precisar que si se prueba falsedad el juez remite informe al Ministerio Público, está para una investigación penal.

8.4. Capacidad económica del demandado

El artículo 481° del Código Civil, prescribe que para determinar el monto de pensión alimenticia el juez la debe regular estableciendo las posibilidades económicas de quien debe darlos.

En principio se debe tener en cuenta que para establecer posibilidades se tiene que tomar en cuenta los ingresos que percibe, pero sin embargo estos no están limitados únicamente a la remuneración, sino a lo que percibe pueda ser por rentas, dividendos y todos lo que le generan beneficios económicos. Es decir, las boletas de remuneraciones no pueden ser el único elemento de prueba, y se va a requerir siempre de medios indiciarios o indirectos, los que permitan establecer la ingresos a través de un razonamiento sobre la base de hechos probados basado en un nexo causal, por ejemplo los gastos realizados por el demandado en tiendas comerciales, su crédito.

Téngase en cuenta que en el inciso 6) del artículo 648° del Código Procesal Civil, se establece un límite al 60%, pero además considera, todo lo que son ingresos, lo cual es muy importante, en tanto que parece que para establecer las posibilidades económicas del obligado se limitara a establecer remuneraciones.

Asimismo, para establecer las posibilidades se debe establecer las circunstancias que lo rodean, sobre todo las obligaciones del deudor, así cuando se tiene hijos a los que pasa pensión se debe tener en cuenta este hecho, pero creemos que el hecho de tenerlos no significa que les este pasando la pensión, salvo prueba como los pagos que realiza en ellos,

colegios, etc., habiendo un proceso previsto para determinar la pensión alimenticia cuando son varios hijos, un prorratio. El deudor alimentario no puede disculparse bajo argumentos de no tener trabajo, pero si podría demostrar que se encuentra imposibilitado para trabajar.

Se tiene que tomar en cuenta la profesión, nivel de vida que tiene el demandado, como en España, su vivienda, muchos aspectos que únicamente a través de prueba se pueden establecer. Se tiene que tomar en cuenta la posibilidad de trabajo que tiene el obligado, como su capacidad y especialización laboral, como algunos elementos y circunstancias especiales como sería tener brevete categoría profesional, o los trabajos en los que se ha desempeñado, su edad es muy importante, y un análisis del lugar de su residencia.

Las circunstancias económicas, que se reflejan en un nivel de vida, así el nivel de vida no solamente se trata de los bienes y servicios adquiridos individualmente, sino también comprenderá a los productos y servicios consumidos colectivamente como los suministrados por el servicio público y los gobiernos, de ésta manera el nivel de vida estará determinado evaluando por ejemplo que el padre tenga seguro de salud.

Hay varios indicadores cuantitativos que pueden ser usados como medida, entre los cuales se encuentra la expectativa de vida, el acceso a comida nutritiva, seguridad, el abastecimiento de agua, la disponibilidad de los servicios médicos, en nuestra sociedad se puede ver la compra en tiendas, la compra de bienes materiales como ropa, electrodomésticos. A fin de poder tener un indicador económico, se debe contar con otra información que nos permita establecer niveles económicos, por ejemplo, la actividad en la que se desarrolla el individuo será importante de evaluar, y se deberá evaluar mediante información de los niveles de ingresos que los individuos dedicados a la actividad puedan alcanzar.

La edad también será determinante para poder evaluar el ingreso del individuo, su situación de salud, y su entorno, su vivienda, el lugar de ubicación de ésta, su capacidad de crédito, su nivel educativo.

8.5. Límite máximo para disponer un descuento por alimentos

El límite está determinado en función a los ingresos, la encontraremos regulado en las disposiciones para medidas cautelares en el inciso 6) del artículo 648° del Código Procesal Civil, que nos dice que, cuando se trata de garantizar obligaciones alimentarias se puede embargar hasta el sesenta por ciento de los ingresos del obligado, con la deducción de los descuentos de Ley.

8.6. Trabajo de la madre al cuidado del menor

De reciente modificación del artículo 481° del Código Civil, se establece un criterio más, para determinar la pensión alimenticia, así con la Ley 30550 se establece el criterio legal para fijar la pensión alimentaria considerando el aporte económico del trabajo doméstico no remunerado, lo mismo, significa un cambio que esperamos se dé, por cuanto como se verá en el estudio, es muy frecuente decir para justificar una pensión diminuta que la madre también tiene la obligación de aportar, ello sin hacer precisión si la madre puede o no trabajar al estar al cuidado del niño.

La sola existencia de un nuevo ser humano, trae consigo la necesidad del cuidado de la madre; y es así que en representación de los menores son las madres las que demandan a los padres para que otorguen pensión alimenticia. Asimismo, no se puede desconocer que en una sociedad informal como la nuestra, si los padres son trabajadores no dependientes, igualmente lo son las madres son trabadoras informales, es decir sin beneficios, por lo que, no van a gozar de amparo legal ante su maternidad y necesidad de cuidado.

Siguiendo con la descripción de nuestra realidad, tendríamos que recordar que el cuidado o mantener al menor en una cuna o al cuidado de una persona, salvo un familiar, requiere un pago, e igualmente va hacer la madre quien se encargue del menor, en el tiempo que no cuente con el apoyo para cuidar a los menores, sobre todo los más pequeños, por lo que no cabe duda que la madre siempre se estará o limitada para trabajar.

Pero a qué edad la madre podría dedicarse a trabajar sin limitaciones, diríamos que en realidad debiera ser como mínimo hasta que su hijo tenga 12 años de edad, ello ya que no debería dejar al niño solo en casa; en nuestro país se tiene como niño hasta la edad de 12 años; y la situación que es ya regulada en países como Australia, nos muestra que prohíben dejar niños menores de 12, 13 y hasta 14 años, según los estados.

En el orden de ideas anteriormente expuesto, cabe recordar que de hecho en la realidad de nuestros tiempos, se puede ver como hay muchas mujeres que han tenido que dejar y de trabajar por cuidar a sus menores hijos, obligadas por diferentes circunstancias como lo es que al no ser sujetos de protección ante trabajos no formales, no tienen ningún amparo en ser despedidas, como en los casos de las trabajadoras en régimen CAS, a las que fácilmente no se les renueva el contrato al término del tiempo de protección legal por el embarazo, lo digo como testigo de un caso. Como fuere, la situación de la madre, debe de analizarse, siempre estableciendo su situación, no se puede sentenciar sin tener esa información, para determinar la pensión alimenticia que el padre deba pasar al menor.

8.7. Prelación de las obligaciones alimentarias

Si buscamos una manera de precisar quienes tienen más derechos a recibir los alimentos, parece que el Código Civil, no hay duda que los hijos menores tienen que la prioridad de recibir los alimentos de sus padres.

Sin embargo, con la experiencia, hemos visto, en los procesos de prorrato de alimentos, que se dan casos en que los hijos comparten porcentajes de remuneración con sus abuelos respecto de la remuneración del padre, estos hechos bien pueden merecer un estudio aparte, y nos parece que a la luz de nuestros preceptos constitucionales, merecen investigarse y sancionarse de ser falsa la necesidad planteada por las madres, se que para los jueces es mejor limitarse y no analizar, lo cierto que en el caso de demanda del abuelo o abuela debería el demandado declarar que no hay menores hijos a los que no esta pasando alimentos, y de comprobarse la falsedad debe accionarse judicialmente.

8.8. Reajuste de la pensión alimentaria

En el proceso de alimentos, la cosa juzgada se encuentra relativizada, hablamos de una cosa juzgada formal, más no en el fondo, debido a que las pensiones fijadas son materia de ajustes, sea por disponer aumento en el monto de la pensión o reducción de la pensión. En nuestra muestra evidenciamos que es mucho más frecuente que se plantee un pedido de aumento de alimentos, que una de reducción.

Fijado el monto de pensión alimenticia, a mérito de una evaluación de las posibilidades económicas del obligado a pasarlas y sobre las necesidades del alimentista atendiendo a las circunstancias especiales del menor, es obvio que estas posibilidades pueden aumentar o disminuir o que las necesidades aumenten o disminuyan incluso desaparezcan.

9. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO

El proceso de alimentos, al igual que un juicio ante el Poder Judicial, demanda tiempo, estrés, gasto, malestar, un costo que demanda más perjuicio incluso que el beneficio, quienes hemos estado en el Poder Judicial, nos puede que parezca algo normal que venga la gente, pero quien

se ve involucrado, tendrá un camino muy largo, dejando el trabajo para tener que accionar, sin respuesta justa por parte de los jueces, y la administración de justicia, dependerá aún más de lo que quiere la otra parte.

En muchos de los casos, se produce un incumplimiento en los pagos mensuales, y no hay manera de controlar el pago, sino es por los interesados, en el caso de estudio por las madres que en representación de los hijos demandan los alimentos para proveer a sus hijos de todo lo necesario,

Ante la falta de pago de alimentos, conforme lo regula la Ley 28439; se tiene que esperar que el incumplimiento sea reiterado o discontinuo de tres meses de pago, para presentar una liquidación de lo impago, en base a la misma el asistente judicial formula una liquidación que considera intereses legales, y esta liquidación es puesta a conocimiento del obligado moroso, para que exprese o demuestre el pago de lo liquidado y demandado en pago; de ser el caso se le requiere al pago, y ante el incumplimiento, todo por pedido de la parte afectada alimentista, se disponen copias certificadas de la liquidación incumplimiento, requerimiento de pago y la notificación efectiva al obligado, es recién que el fiscal procederá hacer denuncia por omisión a la asistencia familiar.

En consecuencia, el proceso es tedioso, largo y complicado implica mucho esfuerzo para las madres que reclaman pensiones, al final habrá peligro para el obligado puesto que este puede tener prisión, sin embargo no cabe duda que quienes sean los más necesitados, ante sus propias necesidades se queden en el camino y no reclamen sus alimentos, ante lo difícil, sumado a eso las maniobras dilatorias y maliciosas que incurren los abogados de los obligados.

Ante la suma de nuevas pensiones igualmente tendrá que hacerse nuevas liquidaciones, y peticiones; lo cual hace que aunque muy justificado el

pedido de los alimentos, su ejecución se hace muy difícil de cautelar. Finalmente una situación irregular llevara a la otra y la falta de pago de parte del obligado hará que sumadas más pensiones se le haga un monto difícil de pagar, que lo obligue a tener bienes a nombres de otros, trabajos no formales, ocultamiento de sus cosas y finalmente de su persona.

Cuando no se pagan las pensiones de alimentos, las consecuencias penales son la última presión para el cumplimiento y pago de la pensión de alimentos, sin embargo, al depender de la demandante el seguimiento del pago de las pensiones, no asegura que todos los alimentistas insistan, es más el trámite y el pago a los abogados, la espera que significa para las demandantes, quitarle tiempo al propio trabajo que conseguir el cumplimiento, harán que muchas pensiones sin duda se queden sin cumplimiento; y por ello, no cabe duda que muchos alimentistas, niños se queden con decisiones judiciales que son solo papeles, pues no determinan su cumplimiento.

La prisión será más para quienes tengan una contraparte despechada dispuesta a sacrificar su tiempo, su propio trabajo o el gasto. En este sentido, parece que merece atención especial un estudio que evalúe mejoras en la ejecución, en el pago de los alimentos dispuestos judicialmente.

Por otra parte, tenemos el Registro de Morosos, que es la medida de registrar al obligado alimentista que no ha cumplido con tres pagos de pensión de manera continuada o alternada, procediendo siempre a petición de la demandada interesada; de esta manera se crea una base de datos con el nombre completo del deudor o moroso, su domicilio su DNI, su fotografía, la cantidad de cuotas que adeuda y la indicación del juzgado que dispuso su inscripción; antes de ser enlistado se le debe haber corrido traslado.

10. EL SUELDO MÍNIMO VITAL

Considerada como la cantidad mínima de dinero que se le debe pagar a un trabajador en un país determinado a través de una ley establecida por un periodo, considerando que esta cantidad debe ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de una persona.

Es importante tener presente que montos se han fijado por salario mínimo vital en determinados años, dado que en las sentencias de análisis, se va a tomar consideraciones en base a las remuneraciones mínimas vitales.

- El 10 de marzo de 2000 el ex presidente Fujimori aumento la remuneración mínima vital que no se había cambiado desde el año 1997, pasó de S/ 345 a S/ 410 mensuales.
- El 15 de setiembre de 2003, tres años más tarde por Decreto de Urgencia n.º 22-003, el ex presidente Alejandro Toledo elevó la RMV a S/ 460.
- El 01 de enero de 2006 el sueldo mínimo ascendió a S/ 500. El Decreto Supremo n.º 016-2005-TR, señalaba que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleado.
- El 01 de octubre del 2007, al siguiente año se dictó la D.S. n.º 022-2007-TR, donde se especifica que a octubre de 2008 alcanzaría a la suma de S/ 550.
- El 01 de diciembre de 2010, después de tres años, la remuneración mínima vital alcanzó la suma de S/ 580, se dio el incremento en dos partes, a través del D.S. n.º 011-2010-TR.

- Desde el 01 de febrero de 2011, el sueldo mínimo llegó a S/ 600 para los trabajadores de la actividad privada.
- El 15 de agosto de 2011, el gobierno oficializó el incremento del sueldo mínimo vital en S/ 75, con lo que se tuvo un sueldo de S/ 675.
- El 01 de junio de 2012, a inicios del gobierno de Ollanta Humana se dio un incremento que sería de **S/ 750**, mediante el D.S. n.º 007-2012-TR.
- El 30 de marzo de 2016, se incrementó el sueldo mínimo a S/ 850.

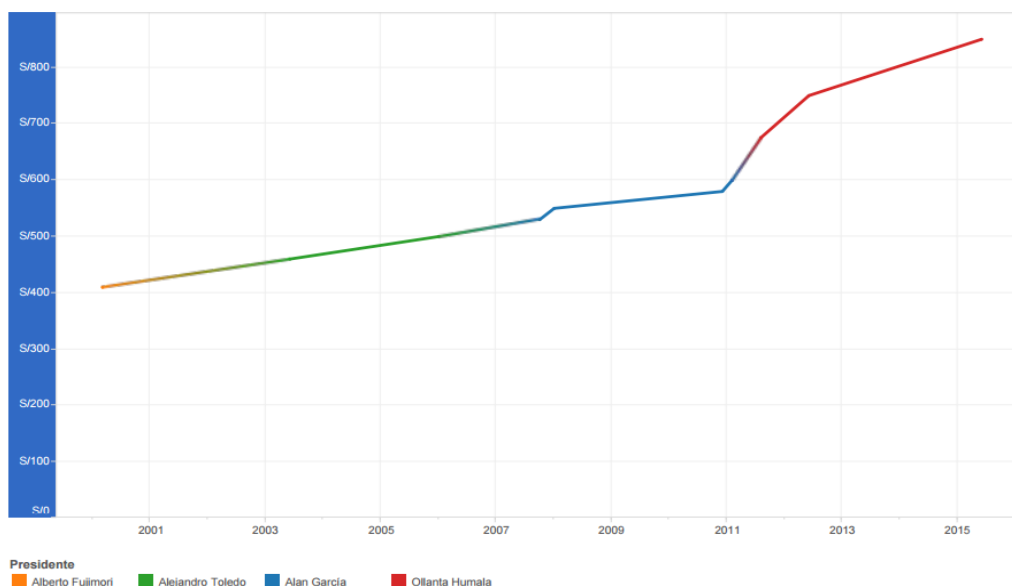
Respecto al sueldo mínimo y con reciente informe televisivo, tenemos que decir, que evaluado el ingreso éste establece a las personas considerándolas parte de una familia con dos ingresos mínimos como una clase media, sin embargo, si tomamos en cuenta los pagos y gastos que se tienen que realizar, veremos, que establecido el sueldo mínimo ahora en S/ 950 soles, por dos personas que aporten serán S/ 1 900, que en un gasto para una familia de cuatro personas, podría gastarse de esta manera, en mi conocimiento de gastos, S/ 400 en una vivienda mínima dos habitaciones lejos del centro de la ciudad, en los dos hijos S/200 en colegios en comida un gasto mínimo para cuatro personas de 800 soles al mes, en lo más elemental, en gastos de movilidad para toda la familia unos S/ 300, gastos en servicios agua, luz, gas unos S/ 120, celulares S/ 60, gastos para limpieza y otros S/ 100; como se verá no diremos que puedan hacer gastos en su pollo a la brasa o en compra de ropa, y ni decir que pasaría de medicinas, por ello podríamos ver que el gasto en lo más básico será superior a dos ingresos mínimos.

Establecido lo mismo para una madre sola con su hijo o con dos, podríamos establecer un gasto, en la vivienda o habitaciones en S/ 300 igualmente alejada del cercado de la ciudad, servicios serán igualmente S/ 100, la

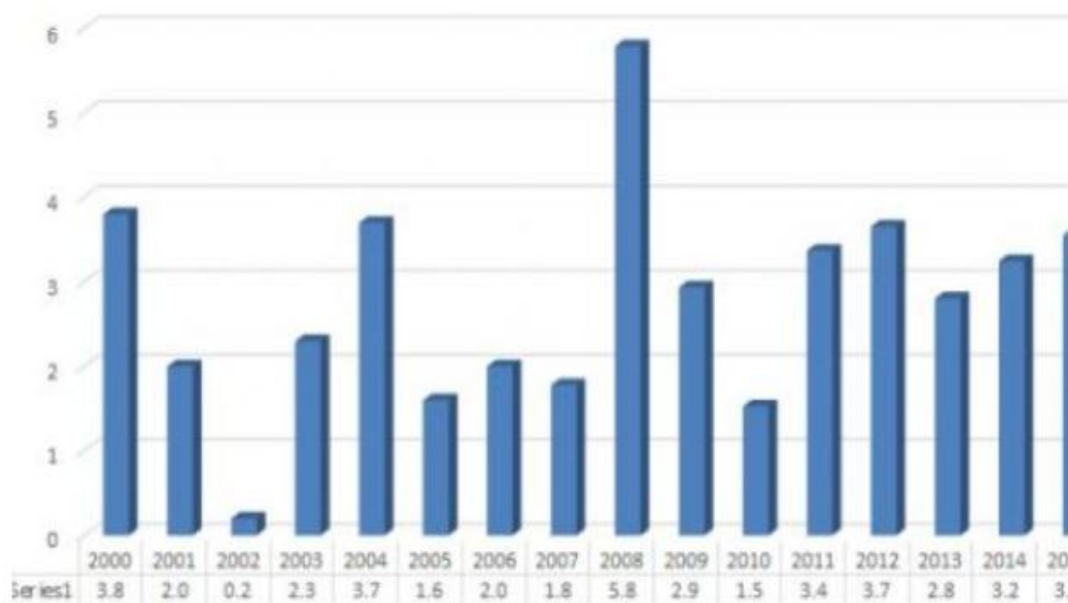
comida se podría ver reducida en unos S/ 600, movilidad para ella y los hijos un promedio mínimo de S/ 180, gastos en colegio para dos niños S/ 200, en otros como detergentes, jabones, etc unos S 100, tenemos que requeriría unos S/ 1 200 mínimo al extremo. Situación que podría ser la peor de estar impedida la madre a poder trabajar, e incluso de dejar al niño en una cuna donde tendrá que considerarse movilidad para llevar y traerlo, igualmente limitación en el tiempo de trabajo de la madre.

En razón de lo antes expuesto, tenemos que pensar que considerar el sueldo mínimo no asegura todas las necesidades, peor si el niño está enfermo es muy pequeño y la madre requiere cuidarlo. Cabe anotar, este análisis es personal y por lo tanto, es relativo y bien puede hacerse un estimado económico diferente, pero guardando considerar los gastos expuestos. Presentamos, unas tablas obtenidas de sueldo mínimo para ver como se ha incrementado, análisis de ingresos para ver con qué información contamos.

16 AÑOS DE SUELDO MÍNIMO



INFLACION 2000 - 2015
(Variación Promedio Anual)



**INGRESO PROMEDIO MENSUAL PROVENIENTE DEL TRABAJO DE LA POBLACION
OCUPADA FEMENINA, SEGUN AMBITO GEOGRAFICO, 2004-2014**

(Nuevos soles corrientes)											
Ámbito geográfico	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Total	522. 6	544. 9	576. 8	632. 3	656. 8	735. 7	737. 7	819. 3	896. 0	935. 4	984. 2
Lima Metropolitana1	770. 4	814. 3	852. 1	880. 9	910. 9	023. 2	997. 7	095. 6	223. 1	283. 5	353. 9
Resto País	375. 8	392. 6	410. 3	483. 3	505. 2	564. 6	585. 5	654. 1	702. 2	730. 9	765. 7

Área de residencia												
Urbana	589. 0	620. 0	651. 6	716. 9	735. 6	827. 0	821. 0	901. 2	993. 1	033. 2	089. 0	1 1
Rural	228. 5	206. 8	224. 9	240. 5	283. 1	304. 6	328. 9	391. 5	389. 5	400. 7	414. 2	
Región natural												
Costa	628. 6	666. 2	692. 8	741. 3	762. 9	857. 1	843. 2	932. 6	028. 2	077. 0	133. 4	1 1 1
Sierra	328. 0	334. 4	369. 0	425. 3	453. 5	507. 3	543. 0	614. 6	649. 5	684. 0	731. 3	
Selva	419. 1	403. 4	457. 5	535. 0	583. 0	631. 2	639. 2	700. 0	790. 8	800. 0	791. 9	
Departamento												
Amazonas	345. 6	305. 3	378. 9	452. 1	532. 9	524. 0	597. 1	573. 4	707. 6	705. 8	679. 1	
Áncash	343. 4	406. 6	443. 7	496. 4	485. 0	553. 0	597. 4	676. 1	764. 9	730. 8	788. 8	
Apurímac	359. 3	456. 2	434. 7	384. 5	430. 9	439. 5	554. 9	452. 0	554. 9	633. 6	709. 9	
Arequipa	431. 5	454. 2	520. 0	625. 3	677. 2	777. 1	774. 8	932. 2	930. 1	985. 8	968. 5	

Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares.

INGRESO PROMEDIO MENSUAL PROVENIENTE DEL TRABAJO DE LA POBLACIÓN OCUPADA MASCULINA, SEGÚN ÁMBITO GEOGRÁFICO, 2004 -2014											
(Nuevos soles corrientes)											
Ámbito geográfico	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Total	756. 4	752. 3	813. 2	894. 5	035. 8	101. 4	131. 9	221. 9	308. 9	341. 6	399. 3
Lima Metropolitana	159. 0	153. 6	217. 1	303. 5	483. 8	537. 1	494. 6	621. 7	735. 9	770. 0	170. 3
Resto País	577. 5	577. 6	630. 9	708. 0	826. 0	899. 0	961. 0	035. 9	107. 6	141. 1	399. 3
Área de residencia											
Urbana	929. 3	920. 3	988. 6	078. 0	232. 8	295. 3	316. 6	407. 6	508. 6	533. 4	604. 9
Rural	340. 5	343. 8	367. 0	411. 9	493. 4	555. 6	597. 1	659. 6	694. 2	723. 3	735. 8
Región natural											
Costa	969. 4	955. 5	030. 5	098. 7	253. 3	315. 1	321. 8	414. 5	530. 3	541. 9	640. 9
Sierra	506. 8	515. 0	537. 6	616. 9	747. 6	834. 3	868. 5	948. 7	002. 2	084. 9	097. 2
Selva								1	1	1	1

	478. 9	503. 5	571. 9	691. 5	797. 8	837. 7	943. 8	051. 7	083. 0	092. 0	105. 4
Departament o											
Amazonas	470. 1	401. 3	482. 5	584. 2	691. 0	808. 3	788. 8	880. 6	924. 5	875. 0	934. 2
Áncash	617. 0	637. 2	634. 5	702. 2	879. 7	891. 2	004. 2	084. 6	108. 2	188. 7	208. 8
Apurímac	419. 3	337. 9	443. 5	453. 7	521. 2	560. 1	675. 6	674. 1	657. 3	858. 3	910. 1
Arequipa	815. 4	787. 2	798. 4	963. 7	229. 5	259. 6	274. 1	499. 6	574. 9	679. 9	779. 0

Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares.

INGRESO PROMEDIO MENSUAL PROVENIENTE DEL TRABAJO DE LA POBLACIÓN OCUPADA URBANA, SEGÚN RAMAS DE ACTIVIDAD,2009-2014						
(Nuevos soles corrientes)						
Ramas de Actividad	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Total	1 095.1	1 102.0	1 187.7	1 285.9	1 317.2	1 381.7
Ramas de actividad						
Manufactura	1 121.1	1 099.6	1 195.4	1 245.9	1 322.6	1 377.3
Construcción	1 203.7	1 237.6	1 318.3	1 447.0	1 558.0	1 633.7
Comercio	879.6	892.6	1 015.2	1 055.1	1 117.8	1 109.1
Servicios	1 182.7	1 193.3	1 247.6	1 387.9	1 395.7	1 497.4
Otros 1/	975.1	959.3	1 133.6	1 191.3	1 162.0	1 193.1

Región natural						
Costa urbana 2/	1 148.7	1 146.4	1 232.9	1 345.4	1 372.3	1 452.5
Ramas de actividad						
Manufactura	1 191.1	1 183.3	1 275.0	1 327.8	1 398.0	1 470.1
Construcción	1 273.1	1 266.4	1 376.2	1 482.4	1 651.7	1 730.6
Comercio	929.1	917.3	1 054.7	1 088.0	1 163.6	1 166.3
Servicios	1 215.0	1 229.9	1 277.6	1 443.9	1 440.8	1 546.7
Otros 1/	1 113.0	1 021.7	1 199.8	1 323.0	1 202.2	1 340.8
Sierra urbana	975.1	994.6	1 086.8	1 153.9	1 211.9	1 247.8
Ramas de actividad						
Manufactura	845.5	800.9	894.8	914.9	1 011.9	1 014.2
Construcción	1 030.6	1 174.8	1 214.1	1 411.2	1 445.5	1 459.6
Comercio	716.9	761.7	818.8	929.9	940.9	940.1
Servicios	1 123.2	1 117.2	1 173.7	1 273.0	1 313.2	1 397.9
Otros 1/	876.8	951.0	1 244.6	1 099.0	1 266.3	1 202.2

Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares.

Lo anteriormente expuesto, nos parece de considerable importancia, porque el límite de la pensión de alimentos en la realidad, está determinado en función a los ingresos del obligado a prestar alimentos, ya que, en la práctica se fija la pensión de alimentos a mérito de la remuneración probada del obligado a prestar alimentos, generalmente contenida en una boleta de pago.

Por otra parte, el máximo para descontar a los ingresos del obligado para otorgar montos por el concepto alimentos, la encontramos regulada en las disposiciones para medidas cautelares en el inciso 6) del artículo 648° del Código Procesal Civil, y la misma debe de tomarse en cuenta cuando se dispone el pago de las pensiones alimenticias, así las pensiones que se fijen

sumadas no puede exceder del sesenta por ciento de los ingresos con la deducción de los descuentos de Ley.

Este límite se ve respetado en las sentencias que fijan pensiones sobre remuneraciones y lo hacen sobre la base de lo que se estima en la boleta de pago mensual del obligado; sin embargo cuando analizamos las sentencias que disponen pagos de pensiones alimentarias sobre montos dinerarios que no son reflejados en boletas de pago, no se ve un análisis, que debería consistir en previamente concluir en el monto que se estima tiene como ingreso mensual el demandado, para luego calcular un porcentaje sobre este estimado ingreso.



CAPÍTULO II

LA MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS

1. LA EXIGENCIA DE LA MOTIVACIÓN COMO GARANTÍA DE DEBIDO PROCESO

Reconocido el derecho a las motivaciones judiciales por el artículo 139 inciso 5) en nuestra Constitución Política del Estado, como una garantía del debido proceso; significa que los jueces en sus resoluciones, sentencias, expresen las razones por las cuales van a tomar determinada decisión; estas razones deben provenir en una orientación de lo que requiere nuestro ordenamiento normativo vigente, como de los hechos debidamente acreditados a través de los medios probatorios, ello nos permitirá que cualquiera en una revisión evidenciamos la imparcialidad, y la objetividad con la que se ha resuelto.

Sin embargo, resulta que no solamente puede que no se hayan expresado las razones que lleven a tomar la decisión, sino que las razones sean

aparentes, entonces hablamos de una motivación aparente, ya que no se encuentran las razones por las que se dan la decisión, o porque constituyen solo frases sin ningún sustento en lo que se expresa, o no es el resultado de lo expuesto por las partes.

Asimismo, podemos tener sentencia que no tengan motivación interna, por falta de corrección lógica, cuando existe invalidez de una inferencia a través de premisas que establece el juez en su resolución, o desde una falta en su coherencia narrativa.

Por otro lado, tenemos la falta de motivación externa, cuando las premisas (idea que se da como cierta), de las que parte el juez no han sido confrontadas respecto de su validez fáctica o jurídica, lo que ocurre en casos difíciles por problemas de pruebas o de interpretación.

Hablamos también de la motivación insuficiente, que sería el mínimo de motivación atendiendo a las razones de hecho y derecho indispensables. La motivación sustancialmente incongruente, cuando es incongruente con los términos con los que venga planteadas; suponen la modificación o alteración del debate procesal.

Las motivaciones de resoluciones judiciales no consisten en una mera declaración de conocimiento y menos una decisión basada en una opinión, debe ser la conclusión de una argumentación basada en los temas de litigio, que dan garantía al justiciable de resolver conforme a las normas y a los hechos probados en el caso y para el caso concreto.

2. LA REBELDÍA DECLARADA PROCESALMENTE

La rebeldía en materia procesal, está definida como “La situación en que se coloca quien debidamente notificado para comparecer a un juicio o realizar acto procesal, no lo hace dentro del plazo legal correspondiente”.

El artículo 458° del Código Procesal Civil, prescribe, que si transcurrido el plazo para contestar la demanda, el demandado a quien se le ha notificado válidamente no se presenta al proceso, se le declara rebelde. El porqué de esta figura sería el querer que el demandado conteste la demanda. Al declararse la rebeldía se debe proceder a sanear el proceso y a expedir sentencia.

Es muy importante para el trabajo de estudio, tener presente que si la pretensión se sustenta en un hecho indisponible, por excepción en caso de derechos no negociables o no cedibles, de protección, que el Estado protege, como por ejemplo al protegerse la familia, no procede ante la rebeldía, declararse el divorcio; por ello hay casos en los que no procede declararse la rebeldía.

Se exceptúa la rebeldía, cuando el juez declara en resolución motivada que los hechos expuestos en la demanda no le causan convicción, es decir cuando las pruebas aportadas por el demandante no le han sido suficientes para causarle convicción. Además, podemos advertir que la rebeldía se encuentra relacionada con la carga de la prueba y con la contestación que hace el demandado.

En el caso de los alimentos, se requiere que además de contestar, como demandado a pasar alimentos, presente como anexo obligatorio la declaración de sus ingresos, documento previsto principalmente para obtener la información que permita establecer las posibilidades económicas del demandado.

Téngase presente, en el caso del proceso para determinar alimentos, se requiere más que en ningún otro proceso que el demandado conteste la demanda, y en razón de ello el porqué de la figura de querer que el demandado conteste la demanda es de mayor importancia, más aún cuanto cautela derechos de menores, y se debe procurar una paternidad

responsable. Así mismo, en razón del anexo especial, veremos que la contestación del demandado es de mayor importancia en el proceso de alimentos, pues de con ella tendremos información de sus posibilidades.

En la regulación de la rebeldía tenemos que declarado en rebeldía el demandado no es impedimento para que se incorpore al proceso en el estado en que se encuentra como lo prevé el artículo 462° del Código Procesal Civil, y tendrá que aceptar las consecuencia de su accionar.

Artículo 460.- Proceso y rebeldía.- Declarada la rebeldía, el Juez se pronunciará sobre el saneamiento del proceso. Si lo declara saneado, procederá a expedir sentencia, salvo las excepciones previstas en el Artículo 461.

Surge un gran cuestionamiento, como es que si es presupuesto establecido en el artículo 481° del Código Civil, establece que, para la determinación de la pensión de alimentos, que se determine las posibilidades económicas del demandado, como es que se puede sentenciar fijando una pensión de alimentos, sin ninguna información de sus posibilidades económicas, ello ante la imposibilidad de demostrarlo por la demandante y sobre todo por la falta de información que brinda el demandado, padre obligado.

Veremos posteriormente en el presente trabajo de investigación, el tratamiento que se da por los juzgadores a la declaración de rebeldía en los procesos de alimentos, y las consecuencias que se puedan determinar de éste tratamiento.

3. LA PRUEBA, VALORACIÓN DE LA PRUEBA, REGLAS DE LA PRUEBA

La prueba es el medio a través del cual los juzgadores van a tener seguridad sobre la verdad de los hechos, formando convicción de cómo decidir, pero no siempre se puede contar con plena prueba, es decir, con toda la

información que resulta necesaria para poder resolver, sin embargo, no tener toda la prueba necesaria, no puede impedir al juez de emitir sentencia, siendo que siempre se debe de agotar todas las posibilidades de actividad probatoria.

La decisión de los jueces en el monto de pensión que se va a fijar como pensión de alimentos, será atendiendo a los hechos probados, como una regla, en el proceso Único, aplicable a los menores contenido del Código de los Niños y Adolescentes en el artículo 173° del Código de los Niños y Adolescentes, tenemos que fijados los puntos controvertidos el juez determinará los que serán materia de prueba, el juez puede rechazar aquellas pruebas que considere inadmisibles, impertinentes o inútiles y dispondrá las cuestiones que sobre esta decisión se susciten, resolviéndolas en el acto. Deberá también escuchar al niño o al adolescente.

Tenemos también que en el artículo 174° del código en comentario, que se establece la actuación de pruebas de oficio, de lo que nos dice que el juez en decisión inapelable, en cualquier estado del proceso, puede ordenar de oficio la actuación de pruebas que considere necesarias, mediante resolución debidamente fundamentada.

Asimismo, para las decisiones en los montos de pensiones que se fijen, por disposición del artículo 182° de Código en mención, se va a remitir a los jueces al Código Civil y al Código Procesal Civil.

Artículo 182° Regulación supletoria.- Todas las cuestiones vinculadas a los procesos en materias de contenido civil en las que intervengan niños y adolescentes, contempladas en el presente Código, se registrarán supletoriamente por lo dispuesto en el Código Civil y en el Código Procesal Civil.

Con esta remisión, y ante la falta de reglas que orienten la valoración de la prueba en el proceso único regulado en el Código de Los Niños y

adolescentes, será en el artículo 188° del Código Procesal Civil que se establece finalidad de los medios probatorios, y esta no es otra que acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones.

Además, el Código Procesal Civil, nos regula la oportunidad para presentar los medios probatorios, y en el artículo 190° establecerá la pertinencia e improcedencia, prescribiendo que los medios probatorios deben referirse a los hechos; asimismo que se declara improcedentes los hechos no controvertidos; nos refiere de los hechos imposibles, y los que sean notorios o de pública evidencia y como muy importantes, los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en la contestación de la demanda.

Nos dice en el artículo anterior en comentario, que el juez puede ordenar la actuación de medios probatorios cuando se trate de derechos indisponibles o presuma dolo o fraude procesales.

Haciendo una pausa, pongamos atención a éste mandato de actuación del juez que puede ordenar actuación de medios probatorios, primero porque estamos analizando derecho alimentario y este justamente se ha venido sostenido en que versa sobre un derecho indisponible para efectos de no aplicar la presunción de tener por ciertos los hechos expuestos en la demanda, que es consecuencia de la declaración de rebeldía; sin embargo no se ha tenido en cuenta para justificar más que en otro caso la actuación de prueba.

Siguiendo en repaso de lo que se dispone normativamente respecto a la prueba, lo cual los permitirá hacer análisis del cumplimiento de éstas normas en las decisiones de los jueces que fijan pensiones de alimentos, tenemos además, que se norma sobre la legalidad en el artículo 191°, indica que

todos los medios de prueba aún los sucedáneos son idóneos para la finalidad de acreditar los hechos expuestos.

En este punto, necesitamos recordar que cuando el medio probatorio muestra al juez el mismo hecho que se requería probar, estamos ante un medio probatorio directo, en el caso del proceso de alimentos, tendríamos una boleta de pago como uno directo que muestra estricto el ingreso del obligado, pero nuestro trabajo de investigación se ha centrado en atención en lo que es difícil de probar, y por ello tenemos que entender en mayor medida lo que serían los medios de prueba indirectos, llamados también sucedáneos, siendo aquellas pruebas por las que el juez forma un argumento, un juicio crítico para deducir la existencia u ocurrencia de un hecho a probar.

Siguiendo con el repaso de las disposiciones en materia de prueba, encontramos que en el artículo 192° del Código antes referido, se establecen los medios probatorios típicos; la declaración de parte, la declaración de testigos, los documentos, la pericia y la inspección judicial; además en el artículo siguiente, el 193° se regulan los medios probatorios atípicos, como los no previstos y están constituidos por auxilios técnicos o científicos que permitan lograr la finalidad de los medios probatorios, los medios de prueba atípicos se actuarán y apreciarán por analogía con los medios típicos y con arreglo a lo que el juez disponga.

El juez tiene dos opciones una es dar razón al demandante y otra al demandado, en el caso de las demandas de alimentos, el juez debe evaluar las pruebas a fin de determinar las necesidades de los menores alimentistas, y con pruebas establecer las posibilidades de ingresos económicos del obligado a pasar alimentos, atendiendo a circunstancias especiales de las partes involucradas en el proceso, a las obligaciones a que se halla sujeto el deudor y al aporte del trabajo doméstico; esta tarea no es nada fácil.

4. PRESUNCIONES

Para hacerlo breve, sin dejar de tomarlo en cuenta diremos que tenemos las presunciones legales que se derivan necesariamente de la Ley, y las presunciones simples o del hombre que se admiten y utilizan en juicio para averiguar la verdad de un hecho mediante razonamientos deductivos.

Tenemos las presunciones por las que el juez establece a través de evaluar las circunstancias o hechos conocidos los llamado indicios, en algunas ocasiones es imposible la prueba indirecta de los hechos, por lo que el juez se ve obligado a recurrir a datos que debidamente probados le inducen a extraer consecuencia.

El indicio lo entenderemos como una huella, que nos lleva por vía de inferencia al conocimiento del hecho, pero por si solo no tiene valor, solo cuando se relaciona con otros nos permitirá llegar a una presunción.

Importante tener presente el Artículo 281°.- Presunción judicial, por el que: El razonamiento lógico-crítico del Juez, basado en reglas de experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto debidamente acreditado en el proceso, contribuye a formar convicción respecto al hecho o hechos investigados.

Asimismo, tendremos en cuenta, Artículo 282°.- Presunción y conducta procesal de las partes: El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción, Las conclusiones del Juez estarán debidamente fundamentadas.

5. FUNCIÓN TUITIVA DEL JUEZ

En los procesos de alimentos la función tuitiva del Juez será imperante, al ser el proceso único de alimentos uno en el cual se encuentra comprometido el interés de un menor, el interés de la familia, y por lo tanto de contenido familiar y de importancia social, y para cuyo proceso de hecho se exige la función tuitiva del juez, tal como ha sido recordado en el Tercer Pleno Castorio vinculante, en el que textualmente se recuerda:

En este contexto es ineludible concluir que el derecho material influye y muchas veces condiciona al legislador para establecer determinada estructura a cada tipo de proceso; así mismo, la naturaleza de la situación material y del conflicto de intereses que nace de este, influye de diversa manera en el comportamiento de los sujetos procesales, particularmente en el Juez, pues, con su demanda el actor introduce al proceso una cadena de hechos que configuran una situación o relación jurídica material, que va servir de base para la actividad probatoria y será objeto de pronunciamiento en la sentencia.

Como vemos los procesos para determinar los montos que por alimentos corresponden para los menores, están dentro de la naturaleza diferente a la civil, habiendo una necesidad de solución dentro de la esfera de las relaciones familiares y personales en la cual se debe orientar a la protección del menor sustentado en el principio del interés de éste, lo que impone al juez una conducta que supere los formalismos, tal como lo estableció este mismo pleno casatorio, que orienta la actuación de los jueces en temas familiares, vale citar el Pleno en comentario:

6.- La denominación de Estado “democrático y social” de Derecho solo pretende resaltar la participación del pueblo en la administración del Estado. No es que se trate de una clase distinta a la del simple Estado de Derecho, sino que pretende resaltar algunas de sus funciones y características, particularmente

vinculados con la población y su bienestar, abarcando aspectos sociales, políticos, económicos y jurídicos. Con relación al aspecto jurídico, en particular, "(...) se entiende que el Derecho, en especial los Derechos Fundamentales, no solo implican su vigencia formal, sino también las condiciones materiales para permitir un ejercicio efectivo del Derecho"¹⁷. Tales condiciones materiales se dan no solo a través de la promulgación de leyes de menor rango que permitan promover y configurar los derechos fundamentales, sino también a través de la implementación de mecanismos procesales que permitan su ejercicio y efectividad

Por lo tanto, no cabe duda de la importancia de la función tuitiva del juez, el cual está facultado para actuar en protección de los intereses que merecen su cuidado, en el caso la protección de los menores y madres, sobre todo.

Del análisis de las sentencias, podemos establecer que faltan elementos para la valoración y estimación del monto de la pensión, sobre todo no se cuantifican montos en dinero equivalentes a los gastos que por servicios y bienes se deberían establecer, no se hace un análisis de la situación familiar y condiciones en las que se deberían estimar los gastos.

Establecer gastos significa, decir por alquiler de vivienda se gasta S/, por servicios de luz, agua y gas S/, por alimentación S/, se puede estimar esta disgregada en los alimentos regulares, por colegio S/ por movilidad S/, estos gastos no están de ninguna manera considerados en las sentencias, y nos parece muestra motivación aparente, motivación mínima, motivación insuficiente.

Sin embargo, tenemos que reconocer que estar estimando estos gastos demandaría un trabajo arduo y que finalmente como hemos analizado serán los ingresos del demandado lo que será determinante para fijar el monto de la pensión. No obstante, nos parece importante que se deba establecer un monto de pensión mínima.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

1. ANÁLISIS DE SENTENCIAS

En la presente investigación hemos considerado como muestra de estudio diez sentencias de proceso de alimentos que a criterio de la investigadora resultan relevantes para un exhaustivo análisis jurídico en la presente investigación, las mismas que han sido seleccionadas de los Juzgados de Paz Letrados de los Módulos Básicos de Mariano Melgar, Paucarpata y Hunter. En dichas sentencias hemos analizando cada uno de sus fundamentos de hecho como de derecho, centrando la atención en una concordancia entre lo considerado y lo resuelto; en dichas sentencias se han advertido consideraciones relevantes para la fijación de las pensiones alimenticias, tanto en fundamentos de hecho y derecho en los que se motivan, evaluando los montos fijados.

1.1. Sentencia recaída en el Expediente N° 2321-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.

Que fruto de la convivencia con el demandado, procrearon a la menor E Y P Q, quien nació el 28 de julio del año dos mil once. Que desde que nació la menor el demandado nunca se hizo cargo de ello, no queriendo reconocerla; por lo que inició el respectivo proceso de filiación. Que la menor cuenta con dos años de edad, siendo evidentes sus necesidades, y en la actualidad vive en la casa de su madre, quien les brinda alojamiento y además su hermana la apoya con el pago de los servicios y víveres. Que debido a la corta edad de la menor, no tiene quien la apoye con su cuidado; por lo que, no puede laborar, subsistiendo del apoyo de su madre y de su hermana. Que el demandado es obrero en el campo, y por ello percibe setenta y cinco y 00/100 nuevos soles diarios. Ampara su demanda en los artículos 1°, 6° y 139° Inciso tercero de la Constitución Política del Estado, artículos 92° y 194° del Código de los Niños y Adolescentes, artículo 472° del Código Civil y 560° del Código Procesal Civil.

Se admite la demanda, se ha declarado rebelde al demandado, quien fuera debidamente notificado, que se ha realizado la Audiencia en donde se han actuado los medios probatorios y que es el estado de expedirse sentencia.

El primer, segundo, tercer considerando, únicamente nos hablan de los medios probatorios y su finalidad, de la obligatoriedad de fundamentar las decisiones de la utilización de una apreciación razonada, de los hechos materia de probanza, y respecto a la obligación alimentaria de los padres, que se considera por alimentos y los artículos que lo regulan.

En el cuarto considerando, se advierte que la menor se encuentra reconocida, por lo tanto acreditado el vínculo y la obligación alimentaria.

En el quinto considerando: Se menciona igualmente los conceptos que cubren los alimentos, llegando a concluir que la niña tiene las necesidades propias de su edad y tiene múltiples requerimientos los que no requieren de mayor probanza.

En el sexto considerando, bajo posibilidades económicas del demandado, se menciona su calidad de rebelde, y se hace mención al artículo 461° del Código Procesal Civil, y de una presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda, indica que por informe de la SUNAT el demandado no se encuentra inscrito en el registro de contribuyentes, pero que aparece que en el mes de mayo laboro en una empresa agrícola percibiendo una renta de S/ 2 012,00 nuevos soles. Que no se sabe desde el año 2014 si el demandado tiene trabajo y que no se ha probado que el demandado perciba los ingresos expuestos en la demanda de S/ 75,00 como trabajador en el campo, que conforme el artículo 481° de Código Civil, “no es necesario investigar el monto de los ingresos del obligado a prestar los alimentos”, que no se ha demostrado que el demandado tenga otras cargas alimentarias, que es obligación de ambos padres prestar alimentos. Por lo que se fija la pensión en: S/ 240,00

Dentro del análisis del juez, fija la pensión promedio que viene fijando en todas sus sentencias en una de S/ 240,00, evaluado que la misma corresponde a un porcentaje de 11.9% del monto de ingreso que se ha probado estuvo recibiendo.

La decisión y pensión que se fija, se hace pese a que menciona que el obligado ha tenido una remuneración de S/ 2 012,00 nuevos, sin evaluar la situación de rebelde, y sin reparar que de haber una niña de 2 años de edad la madre está en una situación de impedimento para trabajar pues hay una necesidad de cuidado lo cual además ha sido alegado en la demanda.

No parece para nada razonable, y haciendo un estimado de lo que debe ganar sobre lo que se ha probado como posibilidad de ingreso S/ 2012, y dada una situación de atención de que la menor requiere el cuidado de la madre y por lo tanto la imposibilita a trabajar, creemos que lo justo y mínimo sería estimar e un 25% del ingreso probado, lo cual asciende a los S/ 500, que ha sido el monto demandado.

Téngase presente que el monto fijado por pensión de alimentos puede ser variado, reducido, pero para ello tendrá el demandado, que no se apersonó al proceso, ahora demandar su reducción y probar su posibilidad económica.

1.2. Sentencia recaída en el Expediente N° 2425-2012-0-0412-JP-FC02 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.

En la parte expositiva de la demanda se va a relatar que se trata de una demanda para el pago de pensión alimenticia para una menor reconocida nacida en matrimonio, solicitada la pensión en un porcentaje, indica que el padre se comprometió y estuvo pagando la pensión del colegio pero se ha retrasado y ha generado momentos incómodos a su hija; señala que la menor se está sometiendo a un tratamiento en la clínica ODAM, indica que los gastos de la menor ascienden a la suma de S/ 1000; además señala que tiene otra hija mayor en la Universidad, que pagan por sus estudios S/ 550, que pagan un crédito hipotecario de S/ 358 y que en julio y diciembre la cuota es doble, que paga transporte público para su hija, y que ella percibe un ingreso neto de S/ 1385, que el demandado tiene un hijo de 18 años y le acude con el pago de la universidad privada, que el demandado ha constituido una Sociedad de Responsabilidad Limitada, denominada "Recobros y Abogados" en la que es Gerente General; alega que ella (la demandante) sufre dolores de columna y es atendida en la clínica San Juan de Dios. El demandado ha sido declarado rebelde y se realizó la audiencia en presencia de ambas partes.

Que la carga de probar corresponde a quien afirma los hechos, la forma en que regula los alimentos el artículo 481° del Código Civil, lo que constituyen los alimentos según el artículo 472° del C.C y 92° del Código de los Niños y Adolescentes.

Respecto a las necesidades de la menor, establece que la pensión del colegio asciende a la suma de S/ 170, y que se establece un tratamiento en ortodoncia en la suma de S/ 1537, así mismo que la menor viene recibiendo atención psicológica por S/ 700 según recibo de honorarios y concluye en líneas generales, afirmando que la menor tiene necesidades repitiendo los artículos 472° y 92°

En cuanto a la capacidad económica del demandado: Refiere que percibe un ingreso de S/ 2 500, mensuales además de bonos de productividad, utilidades, gratificaciones y otros conceptos como trabajador de Banco, que el demandado es de profesión abogado y que ha constituido una empresa. Se indica textualmente en la parte considerativa de la sentencia que el demandado se encuentra en calidad de rebelde.

Igualmente se indica textualmente en la demanda que de conformidad con el artículo 481° del Código Civil, no es necesario investigar rigurosamente los ingresos del demandado,

Indica que el demandado tiene un hijo de 19 años y que, por lo tanto, se ha acreditado obligación alimentaria para su hijo. Que respecto a las deudas primero se debe tener presente que primero es satisfacer las obligaciones alimentarias.

Establece un considerando independiente para determinarse el monto, mencionando la regulación del artículo 481°, indica que se ha probado en autos que el demandado tiene una obligación alimentaria de la misma

naturaleza, que ambos padres deben contribuir para la alimentación de la alimentista.

La pensión que fija es la suma de S/ 350, que es la contradictoria con otra fijada por la mismo juez en la misma época, Exp. 2013-2262-0-0412-JP-FC-028, en la que ante un ingreso parecido va a fijar S/ 500.

Como se puede evidenciar el monto fijado de S/ 350 en referencia al ingreso establecido únicamente en función a la remuneración de S/ 2 500 que dijo que el mismo demandado había declarado personalmente, es de 14%.

Por otra parte, nos parece que no es suficiente que se pruebe que tiene otro hijo e incluso que está realizando estudios, sino que debe demostrarse que es el padre le está pasando a éste hijo pensión y esta carga de prueba es del demandado, por lo que nos parece errando aceptar que hay pago por otras obligaciones cuando este hecho no se ha probado.

Consideramos que se debió de hacer un equivalente en porcentaje a lo que se estaba disponiendo para la niña y se debió tener en cuenta que incluso hay un tope del 60% para descontar al padre, además debió de establecerse los gastos de la familia.

No se hace referencia a la edad de la menor, y se evalúan los gastos probados de pago por atención del dentista, tampoco se evalúa la necesidad del psicólogo o se descarta este, más aun teniendo en cuenta que las necesidades con éstas atenciones médicas no podrían estar cubiertas con el monto que fija el padre.

Nos parece terrible que se diga que los alimentos son primero y no se evalúe la situación de la familia sometida al préstamo que tiene que afrontar los pagos mensuales, no se establece que gastos tiene toda la familia y si viven

juntos, pareciera que sí, pero no es concluyente, hechos que resultan más que necesarios para estimar el monto de pensión que debería fijarse.

Del análisis se evidencian gastos familiares que involucran igualmente al niño, los mismos nos parece merecen una evaluación, que no se ha hecho. Este caso, en donde se indica de pagos necesarios en determinados meses, nos parece que bien valdrían para un análisis de pagos de extraordinarios o los llamados por aguinaldos.

Ante la falta de prueba se hubiera requerido se disponga de actuación probatoria, siendo una indispensable la declaración de parte del demandado, para efectos de determinar la situación de ésta familia.

1.3. Sentencia recaída en el Expediente N° 2013-2262-0-0412-JP-FC-028 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.

En la parte expositiva, en referencia a los hechos indicados en la demanda, refiere que la demandante tiene dos hijas gemelas que han nacido de una convivencia, reconocidas; indica que, el demandado se dedica a mecánico profesional en motores de carros grandes, que presta el servicio a cerro verde, telefónica y además vende repuestos y para ello, adjunta prueba documental, señala que la demandada no tiene rentas y que recurre a los servicios de una niñera lo que acredita con recibos.

El caso tiene contestación y en él se indica que el demandado presenta una boleta de pago de S/ 750 pago; refiere que las niñas tienen un año y cinco meses.

En la parte expositiva, nos dice: Que la carga de probar corresponde a quien afirma los hechos, la forma en que regula los alimentos el artículo 481° del Código Civil, lo que constituyen los alimentos según el artículo 472° del C.C y 92° del Código de los Niños y Adolescentes.

Respecto a las necesidades de las menores, nos refiere que tienen un año y cuatro meses, que obra contrato de arrendamiento indicando que hay dos recibos sin establecer el monto que se paga, que obran boletas de pago por conceptos de pañales, medicamentos y otros, y dice finalmente que las necesidades de los menores no requieren mayor probanza, indicando en esta parte, que el demandado no ha probado que se encuentra pasando alimentos a las menores por lo cual éstas niñas se encuentran en estado de necesidad.

Respecto a las posibilidades económicas del demandado; nos dice que no se ha acreditado que el demandado perciba la suma de S/ 15 000, pero que en la Audiencia se estableció que percibe el ingreso de S/ 2 500, que no se han probado otras obligaciones del demandado, señala que conforme lo establecido por el artículo 481° del CC no es necesario establecerse rigurosamente los ingresos del demandado.

En cláusula aparte nos dice, que para determinar el monto de pensiones alimenticias, reitera en resumen lo dicho anteriormente, indicando que la demandante se encuentra al cuidado de las hijas que por su edad necesitan mayor atención personal y nos refiere textualmente:

“5) Que teniendo en cuenta lo señalado precedentemente es que debemos concluir que estando al estado de necesidad de las menores alimentistas, a las posibilidades del demandado, y en atención al Interés Superior del Niño y Adolescente previsto en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, es que se debe fijar la pensión en la suma de S/ 1100 a razón de S/ 550 para cada menor, pensión que rige desde el día siguiente de la notificación con la demanda tal y como dispone el artículo 568° del Código Procesal Civil”

En la parte resolutive dispone que se pase los S/ 550 para cada menor.

Encontramos que el análisis no establece ninguna cuantificación de gasto, por el contrario habiendo mencionado recibos de pago de alquiler, boletas de pago por conceptos de pañales, medicamentos y otros no establece los montos; así mismo, se demuestra incongruente en cuanto a que refiere que se ha presentado pagos para una niñera, pero sin embargo luego refiere que la madre es la que cuida a las menores, igualmente no hay una cuantificación.

No establece la situación familiar de la madre, es obvio que si no está recibiendo alimentos del padre, alguien debe estarla apoyando para los gastos que ha presentado. La pensión que fija para cada menor corresponde a un porcentaje de 22%, nos parece adecuado, ante un ingreso reconocido por el demandado en audiencia de S/ 2500, sin embargo no se ha dicho nada del referido trabajo de mecánico. En este caso se debe tomar atención que el demandado presentó un ingreso de S/ 750, y que posteriormente ha señalado un ingreso muy superior de S/ 2500.

1.4. Sentencia recaída en el Expediente N° 01360-2013-0-0412-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.

En la parte expositiva se anota, que se demanda S/ 600 para una menor de 02 años, que el demandado se ha desentendido de sus obligaciones y que tiene un ingreso de S/ 1200.

La demanda ha sido contestada indicando que el demandado ha sido despedido, que tiene además del menor a dos menores hijos por los que pasa una pensión de S/ 300, que se desempeña en el Restaurante Guisos Arequipeños con una remuneración de S/ 700 y que en equivalencia de sus obligaciones e ingresos debe pasar la cantidad de S/ 84 por lo que ofrece S/ 100

En un primer considerando se establece lo que son los alimentos para lo que refiere el artículo 472° del CC y 92° del Código de los Niños y Adolescentes. Respecto a la necesidad del menor, refiere normas para decir que le corresponde pensión al menor, refiere que obran boletas de gastos del menor, no indica ningún monto ni a que corresponden, repite lo considerado por alimentos indicando que las necesidades del menor no requieren de mayor probanza debido a su naturaleza pública e irrefutable, indica la edad del menor

Respecto a la capacidad económica del obligado, señala que no es necesario investigarse rigurosamente los ingresos del demandado conforme lo prevé el artículo 481° del CC, y que va a compulsar los medios probatorios, indica que se ha acreditado que el demandado percibe S/ 750 más una asignación familiar por S/ 75, que se ha acreditado que tiene además dos hijos de 8 y 5 a los que pasa una pensión de 300. En un considerando indica que se ha propuesto que se pase la pensión de S/ 150 además de útiles escolares, y que esto debe ser considerado.

En la resolutive, se fija como pensión S/ 220.

El razonamiento concluye en un ingreso de S/ 750, no obstante que se establece que el demandado ya pasa S/300 soles en otras obligaciones alimenticias, así con los S/ 220, el monto que fija es S/ 520, superior a los 60% establecido como tope de descuento por Ley; de tal manera al demandado le quedaría S/ 230.

Para efecto de la pensión que se ha fijado, nos parece que debería haber mayor justificación. Al respecto, pareciera que se estuviera tratando de un caso con una situación en la que al menor no se le puede fijar una pensión menor, dadas sus necesidades, esta situación merece una justificación explicada en la sentencia, advirtiendo al demandado que por las

necesidades del menor, su edad se le exige mayor esfuerzo y trabajo a fin de cumplir con su responsabilidad.

1.5. La sentencia recaía en el Expediente N° 02624-2011-0-0410-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar.

En la parte expositiva se solicita pensión para dos menores de 05 y 14 años, indica que su hijo de 05 realiza estudios en la Institución educativa, que la demandante no cuenta con trabajo y subsiste gracias a su familia, que el demandado es profesional chofer y trabaja en la empresa Eros, con ingresos aproximados de S/ 2000 mensuales además de comisiones, gratificaciones y otros. Se indica que el demandado no ha contestado la demanda en su oportunidad.

Respecto a las necesidades de los menores, se habla en demasía sobre la situación de hijos reconocidos recordando que ha habido un proceso de tenencia, indicando que se comprometió a pasar S/ 400 a razón de S/ 100 por semana, pero que se indicó que la suma es provisional por lo que dice, corresponde al Juzgado pronunciarse.

Respecto a la capacidad económica del demandado, que trabajó hasta enero del 2012 en la empresa de transportes Eros percibiendo un ingreso de S/ 1000, por lo que dice, se encuentra en capacidad suficiente de pasar alimentos, si se tiene en cuenta su experiencia y posibilidades de laborar en similares, que el demandado en su declaración de parte ha indicado que solo gasta en su comida y que ha recibido un terreno en Paucarpata y está ahorrando para su construcción, dice la sentencia, que esta última situación de que va a construir en un terreno el demandado, lo que demuestra es que el demandado cuenta con posibilidades económicas y que posee un bien inmueble.

En considerando aparte, refiere los artículos 481° y el 475° del CC, para indicar que a la madre también le corresponde el sostenimiento.

En el inciso c) del considerando séptimo, dice textualmente: “En base a lo antes mencionado computando en su conjunto los medios probatorios actuados en el proceso, valorando principalmente que el demandante es trabajador que percibe un ingreso fijo y no tiene otras obligaciones este despacho estima que la pensión debe fijarse razonablemente en S/ 700 correspondiendo S/ 350 para cada uno de ellos, apreciándose que queda para el obligado recursos suficientes para atender sus propias necesidades.”

Como se ve de la sentencia, pese a que infiere que el demandado debe ganar más de los S/ 1000 puesto que recibía por un trabajo que no desempeña a la fecha, no expresa el razonamiento para estimar un monto mayor y arribar a la conclusión que tiene recursos suficiente para pasar S/ 700 y le queda recursos suficientes para atender sus necesidades, sin estimar cuales son las necesidades de los menores, considera una situación a futuro, estimando que la madre debe trabajar.

No estima necesidades de los menores, no hay ninguna cuantificación en los gastos que se hacen para cubrir las necesidades de los menores, tampoco cuantifica los pagos por necesidades del padre, no establece la situación de la familia que en la demanda dice estar amparada en la familia al parecer materna.

La pensión que fija es de 70% teniendo en cuenta lo que antes ganaba el demandado.

Un elemento importante que no establece, es; ¿Qué trabajo desempeñaba en la empresa el demandado?, ¿Sí era chofer?; por ejemplo, y con éste elemento ¿Se podría equiparar a lo que posiblemente puede ganar un

chofer?, en todo caso investigar; ¿Por qué no realiza trabajo alguno?; ¿Qué postulaciones o pedidos de trabajo ha hecho?, situaciones que habiendo mención de una declaración de parte del demandado, pudieron ser investigadas.

1.6. Sentencia recaída en el Expediente N° 4361-2013-0-0411-J-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.

En la parte expositiva, nos indica que se solicitan alimentos para un menor reconocido fruto de una convivencia para una menor de 02 años, que la demandante vive en casa de su madre, que debido a la edad de la menor no tiene quien la apoye, subsistiendo con el apoyo de su madre y de su hermana; señala que el demandado es obrero en el campo y percibe S/ 65 soles diarios.

En la parte considerativa, como necesidades de la menor: Se analiza la partida de nacimiento que fue anteriormente revisada para establecer que es hija reconocida, indicando que con las boletas de venta se acreditan gastos realizados a favor del menor por conceptos de alimentos, salud y aseo, y que al ser una niña de 02 años tiene múltiples requerimientos que no requieren de probanza.

Respecto a las posibilidades económicas del demandado, la sentencia dice, que se le ha declarado rebelde, indicando que por el artículo 461° del Código Procesal Civil, la declaración de rebeldía causa presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda, y posteriormente refiere que por el informe emitido por la SUNAT el demandado no se encuentra inscrito, pero aparece registrado en el mes de mayo y que laboró en la Empresa MCYM S.A. y Productos Agrícolas Sigvas, percibiendo una renta de S/ 2010 soles, que no cuenta con propiedades inscritas, y por el artículo 481° del CC no es necesario investigar de manera rigurosa los ingresos del demandado.

En el inciso 8.2 del considerando octavo, citando artículos, indica que la obligación de prestar alimentos es de ambos padres, “por lo que no sólo es obligación del demandado de prestar alimentos a su menor hijo; sino que la demandante también tiene la obligación de prestarlos en su condición de madre”. Fija la pensión en S/ 240

Como vemos la mayor imprecisión de la sentencia, es estimar que la menor alimentista tiene 02 años y mandar a trabajar a la madre, pese a que en la misma sentencia indica que requiere los cuidados de la madre, asimismo, pese a que ha tenido un estimado de posibilidad de ingreso de S/ 2010, fija S/ 240 que corresponden a 11.9%, lo cual no resulta coherente.

Igualmente no hay estimación aproximada de los pagos por gastos del menor en montos pese a que se hace mención de boletas. En este caso se aplica la presunción de rebeldía, pero igualmente se valora la prueba, el sentido está correcto, pero no la forma en que ha evaluado y estimado el monto de pensión alimenticia. Véase el presente fallo con el anterior, y encontramos una clara contradicción de razonamientos. Cabe anotar que el promedio que fija este juzgado de Hunter en casos de imprecisión en los ingresos del demandado oscila siempre por los S/ 250.

1.7. Sentencia recaída en el expediente N° 2271-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Hunter.

En la parte expositiva, se interpone una demanda para que se acuda con una pensión a una recién nacida S/ 1000, y de manera accesoria que se pague el pre y post parto, indicando que el padre labora en la Compañía Minera Southern Copper Corporation, con un ingreso de S/ 5000, que es propietario de dos vehículos, que la menor no cuenta con buen estado de salud.

En la parte expositiva respecto a la necesidad de la menor, refiere, cuenta con un año y cinco meses que está en pleno crecimiento y por lo tanto cuenta con múltiples requerimientos, los que son evidentes y no son materia de probanza.

Respecto a las posibilidades económicas del demandado, que por el artículo 461° del CC, estando rebelde el demandado se tiene que tener por ciertos los hechos expuestos en la demanda, con una presunción legal relativa, que por una constancia de trabajo e informe emitido por la Mega Proyectos de Comombia se establece que el demandado renunció a su cargo en enero de 2014 que percibía entre S/ 944 y S/ 967 y un gratificación de S/ 808, que al haber renunciado por una mejor oportunidad de recibir ingresos, que el demandado cuenta con ingresos de copropiedad en un inmueble ubicado en el Pueblo Joven de Hunter, es propietario de una motocicleta y era propietario de un vehículo volswagen del 98, por lo que se llega a estimar los ingresos.

Obligaciones del demandado, que por las partidas de nacimiento tiene otras obligaciones cuatro menores de edad y uno pequeño nacido el año 2014. Respecto al estado de embarazo, que la demandante no ha probado los montos de su pretensión.

Falla estableciendo la pensión en S/ 280, haciendo el 95 de porcentaje del estimado último de ingresos considerado en soles, tenemos que la pensión estaría en un 29.47%,

En el caso al igual que en todas las demandas no se estiman las necesidades del menor cuantificadas en dinero, y respecto a ello creemos que no se requiere que la madre lo acredite, basaría que el juez estime montos de acuerdo a su vida diaria y experiencia, estimando lo mínimo para ello es mejor manejar tabla de gastos de menores, que creemos que deben ser proporcionadas por el INEI.

Por otra parte, entramos a la controversia, si es suficiente que se demuestre que es padre, o tiene que acreditar que está pasando alimentos a sus menores hijos, para ello nos parece indispensable que se tenía que estimar las circunstancias personales de la familia formada por el padre, y éste tenía que demostrar que se encuentra pasando alimentos para sus otros hijos, siendo así se debería tener como un reconocimiento de lo que dice pasar a sus hijos, pero no se puede quebrar el principio, de quien alega tiene que probar, que en el caso solo alega tener hijos, pero no prueba que les esté pasando alimentos y en que montos, lo cual nos parece indispensable, y en caso de no haber esta información, no puede ir a favor del demandado.

El caso nos muestra como sería mejor y conveniente estimar ingresos de manera clara, así en este caso, indicando que se estima un ingreso del demandado superior a lo S/ 950. Es muy importante señalar el monto al que estimamos el demandado tiene como ingreso, para de ello evaluar en porcentaje aún que no se solicite, pero para hacer un equivalente.

1.8. Sentencia recaída en el Expediente N° 2181-2013-0-0411-JP-FC-01 del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata.

En la parte expositiva, se solicita un aumento de alimentos a favor de una menor de 16 años de edad, la que venía recibiendo como pensión la suma de S/ 120, que la joven está realizando sus estudios en una Institución Educativa de Circa, que las necesidades de la menor se han incrementado y dado que sufre de una enfermedad de hiperlaxitud y lumbago crónico, que necesita cambiar lentes especiales una vez al año; que el demandado tiene actividad empresarial percibiendo ingresos semanales de S/ 800. Que hay contestación, teniéndose a la vista el expediente donde se fijó los alimentos 004-2001-FA.

Para determinar cuando la menor contaba con 05 años por lo que han transcurrido más de 12 años, que se prueba con documento que la menor

está realizando estudios cursando el quinto de secundaria, que además sigue estudios de matemática, que es una adolescente y requiere de alimentación, vestido recreación, atención en salud entre otros además continuar con sus estudios, que la pensión de 120 es insuficiente para cubrir las necesidades.

Respecto a la capacidad económica del demandado, que el demandado cuenta con RUC activo como persona natural y en el año 2004 tuvo renta de cuarta categoría, que el demandado se encuentra registrado como trabajador independiente y obran boletas de pago por S/ 825 (no dice si es semanal o mensual), que los ingresos del demandado han mejorado; que por otro lado con las partidas de nacimiento de sus otros dos menores hijos se acredita que el demandado tiene obligación; que obra una notificación notarial de hace dos años por el que su esposa le pide retiro, pero que a la fecha el demandado sigue residiendo en el mismo lugar, y si tiene que pagar su vivienda tiene hasta un 40% para hacerlo. Que se han dado los supuestos de aumento prescritos en el artículo 482° del C.C.

Se fija la pensión en S/ 200.

Nos parece que tiene una motivación insuficiente, no hay debida estimación de las necesidades de la menor, menos en correspondencia a los hechos expuestos en la demanda, de su enfermedad, como es su tratamiento, los lentes que requiere, los mismos que debieron ser cuantificados, parece que se excluye al padre de su obligación.

Se concluye que el demandado pasa alimentos para sus otros hijos con la existencia de las partidas, lo que resulta insuficiente y parcializado, una mala práctica. No se indica si los ingresos de S/ 825 son mensuales porque la demanda refiere ingresos semanales, no hay un debido análisis.

Los S/ 200 respecto a los S/ 825, corresponden a un 24.2%, el incremento termina siendo de S/ 80 para una menor de 16 años, de la cual no se ha establecido su situación familiar.

1.9. Sentencia recaída en el expediente N° 138-2016 -0-0415-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia Mariano Melgar.

En la parte expositiva, se solicita una pensión alimenticia para una menor en S/ 600, hija reconocida nacida de una convivencia, que el demandado trabaja en una Servis de seguridad con un ingreso de S/ 1200.

Tiene contestación, indica el demandado que se encuentra desempleado haciendo trabajos esporádicos por los que recibe S/ 700, que tiene carrera y 27 años, que ha tenido otro hijo de 04 años, de edad de una nueva relación. En la parte considerativa, se anota que la madre ha hecho reconocer al niño que cuenta con 08 años, que tiene las necesidades establecidas en el artículo 92° que se encuentra en desarrollo y que se debe considerar que por su edad se encuentra en estado de necesidad; que obran boletas de pago por concepto de salud en el Hospital Goyeneche, y de alimentos, y que el estado de necesidad no requiere de mayor probanza.

Que el demandado ha presentado declaración jurada indicando que no tiene trabajo y que percibe un ingreso de S/ 700, pero que esta situación se condice con los documentos que prueban que estuvo trabajando en una empresa de seguridad y trabaja en empresa de construcción, por lo que sus ingresos deben ser superiores a la remuneración mínima vital establecida en S/ 850 , que tiene RUC y ha sido atendido en ESSALUD, que por su edad de 27 años se encuentra con capacidad suficiente de pasar la pensión a su hijo. Que tiene una obligación para otro hijo lo cual se debe de tomar en cuenta.

Se fija una pensión de S/ 300, pero se hace constar en la Audiencia que el demandado se siente conforme con la sentencia.

En el caso igualmente no se cuantifican los gastos del menor, ni se establece las circunstancias personales de demandante y demandado, que serían establecer donde viven con quien comparten familia y un desarrollo de lo que sería la vivienda, como se preparan sus alimentos, etc., que debieran estar estimados en montos, reiterando lo importante de establecer el ingreso aproximado del demandado atendiendo al trabajo en el cual puede desempeñarse; hay que cambiar la idea de que a todo aquel demandado, a quien no se le puede probar cuanto gana, se tiene que estimar que gana el mínimo; como hemos visto en los datos de INEI, generalmente se gana más que el mínimo, sobre todo dependiendo de rubro en el que puede trabajar, en el caso, se ha establecido que bien puede trabajar en la construcción, y por lo tanto no debió estimarse un ingreso en el sueldo mínimo vital.

Igualmente, debe estimarse un monto considerado del juez como ingreso aproximado del demandado y sobre este, estimarse un porcentaje, para fijar el monto mensual y adelantado que se establece como obligación del demandado hacia su hijo.

1.10. Sentencia recaída en el expediente N° 139-2016 -0-0415-JP-FC-02 del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar.

En la parte expositiva, una madre solicita pensión para sí y para su hijo indica que el menor requiere pensión para cubrir sus necesidades, que ella se encuentra estudiando cosmetología donde paga S/ 100 y por el cuidado del niño no trabaja, que ambos se encuentran en la casa de sus padres, que se paga S/ 90 para que el niño asista a un centro de estimulación temprana. Que el demandado percibe un ingreso de S/ 3000 al trabajar en una mina en Caravelí en Arequipa, y no tiene más hijo.

En la parte considerativa; señala que el demandado ha sido declarado rebelde en el proceso, por lo que por la naturaleza indisponible se hace

necesario analizar los argumentos facticos y jurídicos expuestos en la pretensión.

Que respecto a las necesidades de la demandante, es cierto que los cónyuges se deben alimentos recíprocamente, y le corresponde si acredita su estado de necesidad, que se encuentra imposibilitada física o mental para trabajar, adolece de enfermedad grave o ancianidad, que con la partida de matrimonio se acredita que es la esposa, que la demandante no ha demostrado que se encuentra imposibilitada para trabajar, “siendo insuficiente que diga que estudia y que por la edad de su hijo le es imposible de trabajar, pues el mismo ya tiene cinco años de edad y ya concurre a institución educativa, pudiendo realizar actividades económicas más aun si se toma en cuenta que la demandante tiene 21 años, por lo que la pretensión deviene en infundada.

Que en cuanto a la necesidad económica del menor, que se encuentra reconocido, que por la edad del menor se encuentra en desarrollo que tiene las necesidades repite las expuestas en el artículo 92° del Código de los Niños y Adolescentes, que está demostrado el estado de necesidad por la condición de menor de edad.

En cuanto a la capacidad económica del demandado y el monto de la pensión, que no se ha acreditado que el demandado trabaje en la mina ganando ingresos de S/ 3000, que debe tenerse presente que no es necesario investigar rigurosamente los ingresos del demandado conforme el artículo 481° del CC, evaluándose en todo caso la condición de rebelde del demandado de conformidad con el inciso 2) del artículo 442 del Código Procesal Civil (El silencio la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados. Falla, declarando infundada la demanda para la demandante, y fija un monto de pensión alimenticia para el menor en S/ 500.

Nos parece que falta el razonamiento para establecer los S/ 500, en todo caso debería estimarse a cuanto se entienden que pueden ascender los ingresos del demandado y de éste establecer un porcentaje y a ello hacer el equivalente en soles. Igual que en todos los casos, no hay cuantificación en los gastos para cubrir las necesidades del menor.

El caso se hace curioso al tomar el inciso 2) del artículo 442 del Código Procesal para evaluar la rebeldía que expresamente se encuentra establecida en el artículo 461° del CPC. En función a la revisión de las sentencias, como las expuestas, se puede arribar a las siguientes conclusiones.

Este caso, grafica muchas sentencias en las cuáles, ante la idea de igualdad de varón y mujer, no se fija pensión para las esposas, menos se fijaría para la madre del hijo, ahora se hace necesario estimar el aporte doméstico que hace la madre del menor, creemos muy acertado el cambio de la norma, pero tenemos preocupación, porque creemos que la norma puede que no cambie las ideas preconcebidas y las costumbres de los jueces.

2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

2.1. No hay cuantificación, señalamiento del gasto en soles

Como regla impuesta para establecer los alimentos se deben establecer las necesidades de los menores, no creemos que esto signifique repetir los conceptos que enumera el artículo 92° del Código Civil, establecer las necesidades de los menores alimentistas, si la pensión se va a fijar en monto, necesariamente debería estimarse en montos de gasto, sin embargo, como ello va a dificultar el cálculo de caso por caso, creemos que es posible se cuente gastos aproximados de un menor y aunque la vamos hacer de manera empírica, creemos que la misma debiera ser requerida al INEI y éste prepare una tabla de necesidades de menores, en diferentes estratos

sociales, así una familia situada en nivel, 1, 2, o 3, permita estimar lo que es el mínimo que requiere un niño, de manera que se tenga además lo que significa la pensión mínima, atendiendo al monto de pago en colegio por ejemplo.

Se ha visto que incluso pese haberse acompañado boletas de pago de gastos del menor estas boletas no son evaluadas en montos. Se ha evidenciado, que incluso alegando enfermedades graves que requieren lentes, o atención dental no ha sido considerada o estimada.

Creemos también más que necesario que se fijen pensiones de pagos mensuales en el tiempo que llamamos ordinarias porque corresponden para responder por gastos ordinarios, pero también muy necesario fijar pensiones extraordinarias que atiendan a situaciones concretas como sería los gastos de lentes, que en exposición de la demanda se dice se requieren una vez al año, así otros considerados como los útiles escolares, y otros que se requieren en forma menos periódica. Asimismo que por el interés del menor, de la cual ya hemos hablado en la obligación de tutelar el interés del menor, el Juez puede estimar pagos extraordinarios además del periódico, para ello debe fundamentar el por qué se fija la pensión considerando gastos ordinarios y extraordinarios.

Conforme esta dispuesta la ley y el procedimiento, nada impide que se comience a fijar las pensiones estimando las necesarias y las extraordinarias, el único mandato que encontramos en el Código, que regula los alimentos está en el artículo 566°, y lo único que exige es que la pensión fijada en la sentencia debe pagarse en periodo adelantado.

2.2. No hay un parámetro establecido de ingreso en soles sobre la base del cual se establece el monto de pensión de alimentos para el menor alimentista

En las sentencias de Estudio, no se establece un monto considerado como ingreso del demandado, al que finalmente el juez arriba es el ingreso aproximado del demandado, lo mismo que sostenemos debe ser anotado en la sentencia; es decir, el juez debe fijar un monto que considera como el monto de ingreso que debe percibir el demandado, y sobre la base de éste monto, estimar las necesidades del menor, establecerse circunstancias personales del demandado como es tener otra carga familiar, u otras situaciones, como el recientemente exigido de estimar la labor en el hogar; lo dicho es de suma importancia tratándose de un proceso de alimentos que puede ser materia de un pedido de aumento de alimentos, o de reducción de alimentos. Asimismo, el monto considerado como ingreso promedio debe ir expresado en soles indicando aproximado, debe ser compulsado con el que se establezca como necesario para el menor.

Lo dicho anteriormente responde a cumplir con la determinación de ingresos, posibilidades económicas del demandado, presupuesto establecido en la regla del artículo 481° del Código Civil, para determinar el monto de pensión alimenticia.

Para reflejar lo peligroso de no estimar un ingreso aproximado, tenemos que la situación de no tener un ingreso aproximado ha sido advertida por un juez en uno de los casos de estudio, y le ha valido para rechazar un pedido justo de aumento alimentos, así en la sentencia recaída en el Expediente n.° 01595-2013-0-0412-JP-FC-02 del Módulo de Justicia de Paucarpata, en la que se peticiona un aumento de alimentos ascendente a S/ 150 luego de transcurridos 4 años alegando que las necesidades del menor se han incrementado, indicando que el demandante se dedica al servicio de transporte de servicios agregados con S/ 3000; el juez, respecto a los ingresos del demandado nos dice, en el inciso 7.1) del considerando Séptimo, lo siguiente:

“7.1) Debe tenerse en cuenta que cuando se establecieron los alimentos primigenios, no se llegó a establecer con certeza la capacidad económica del demandado, dada su condición de rebelde, ello a fin de poderse fundamentar si estas en la actualidad su capacidad económica ha variado. Sin mérito de las documentales fotografías de fojas veinticinco, así como del volante de fojas veintiocho, no se puede establecer el actual oficio del demandado como tampoco que sus ingresos se hayan incrementado.

Cabe anotar, respecto a lo anterior que el razonamiento del juez es terrible, puesto que le sirve al juez para declarar infundada la demanda; siendo que se le ha privado de una tutela efectiva al menor que tenía que recibir la pensión; sin embargo hemos hecho referencia el considerando de la sentencia, porque a pesar de lo terrible del considerando, dice una verdad que es que no hay estimación en monto dinerario en los ingresos del demandado, ni del trabajo que debe estar realizando, como sucede en los demás casos en los que se fijan pensión de alimentos. Sin embargo respecto al caso, no cabe duda que debía haberse dispuesto prueba de oficio, a fin de determinar la situación actual de ingresos y del trabajo del demandado.

2.3. La prueba en el caso de no haberse presentado el demandado, situación de rebelde

Tenemos que en muchos casos el demandado no se presenta, y en consecuencia es declarado rebelde, y sin embargo se pide acreditar a la demandante, sabiendo que la regla es que quien alega debe de probar.

En nuestro estudio con alta incidencia de declaración de padres rebeldes, recordemos que nuestro estudio revisa los casos de alimentos a padres con trabajo informar, respecto de ellos hemos recabado con una estadística, que el 43 % de padres demandados, no se presentan a los procesos; situación

que demuestra que es más fácil que se una pensión baja, cuando no se sabe nada del ingreso.

Para sostener lo dicho, tenemos que cuando se demanda en pedido en porcentaje, es decir el demandado tiene un trabajo de donde recibe su ingreso y con lo cual lo que se va a pedir es un descuento en porcentaje que va a hacer fácilmente ejecutable, en éstos casos no se puede hablar de rebeldía, es casi al 100% que se presentan los demandados.

Por otra parte, tenemos que también hemos comprobado con la revisión estadística que cuando se trata de pedidos de aumento de alimentos o prorratio de alimentos igualmente no hay la incidencia de rebeldía que muestra nuestra muestra de estudio, padres sin ingreso formal. Cabe recordar, que no estamos estudiando el pedido de alimentos que hacen los padres de los obligados ascendentes, o las esposas.

En el caso de los procesos de alimentos, tenemos que la demandante en todos los casos tiene probada la existencia del menor, su tenencia de hecho y la relación de parentesco del niño con el padre; además debería probar las necesidades del menor; por ello, parece más que suficiente que la demandante indique, refiera el oficio, trabajo, bienes y demás que permitan establecer la posibilidad económica del demandado a pasar alimentos; y nos parece un exceso que se le pida probar en estricto el monto de ingreso del demandado, más aun, en un país en donde muchos trabajadores son informales, es decir no hay documentación de su trabajo, y peor aun advirtiendo en un estado de necesidad de la madre y el menor, nos parece que es mucho exigirle que pruebe el ingreso del demandado.

Ante la falta de elementos que permitan determinar las posibilidades del demandado, nos parece que el Juez no puede sustituir el dicho de la demandante por el dicho del Juez, que es lo que en muchísimos casos se ha

venido haciendo, sino que se requiere investigar, no en rigor, pero si investigar los ingresos y posibilidades económicas del demandado.

Por otra parte, hay situaciones que señaladas en los hechos en la demanda, bien los jueces en su actuación podrían confirmar, con una declaración de parte de la demandante en la cual se evalúe lo cierto de su dicho respecto al trabajo que desarrolla el demandante y sus ingresos, así se justifica que se requiera por el Juez una declaración de parte de la demandante, para corroborar si hay sinceridad de lo dicho en la demanda, y se puede establecer con detalle del centro de trabajo, conocimiento de la actividad en la que involucra al demandado, se le puede pedir algunas precisiones que nos permitan confirmar conocimiento de la actividad en la que dice trabaja el demandado, que refiera como es que ha tomado conocimiento de que el demandado hace tal o cual trabajo u otra que permita establecer la certeza en lo expuesto en la demanda, todo con el fin de tener mayor certeza de que los ingresos que sostiene la demandante percibe el demandado a fin de determinar si son o se acercan a lo señalado en la demanda.

Sin embargo, conforme se viene haciendo no hay ninguna actividad tuitiva del juez, el que simplemente según los casos se sustituye en dichos a la demandante, así la demandante dice que, por ejemplo, el demandado tiene un ingreso de S/ 2500 como albañil, y el juez va a sostener sin prueba que tiene el ingreso mínimo sin indicar en qué actividad percibe el demandado ese ingreso.

Al respecto de lo dicho, en principio tenemos que dejar bien claro que el que una persona no tenga ingreso formal o que conste, no significa que va a tener un ingreso mínimo vital, sino sería mejor sostener, que va ha tener el ingreso mínimo establecido para la actividad o el oficio, así si es agricultor, constructor, etc, para ello se requiere que se remitan con carácter oficial información del INEI que como hemos visto se maneja y existe; así el juez tendrá la obligación de advertir la actividad u oficio que señala la demanda, y

sobre esta con una presunción relativa ante la rebeldía del demandado, establecer el monto pero por la actividad que se ha señalado en la demanda.

Como ejemplo, diremos que si se tiene por señalada una actividad de constructor manejamos una información de un ingreso promedio de S/ 1 633.7 (no lo que es el sueldo mínimo).

Así por ejemplo en la sentencia recaída en el Expediente n.º 0315-2015-0-0412-JP-FC-O2 del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Paucarpata. En la parte expositiva, expuestos los fundamentando en la demanda que solicita S/ 600 para una menor de 3 años a quien la demandante dice estar dedicada al cuidado y que indica que el demandado no ha aportado nunca suma alguna.

Relatando en la sentencia parte de actividad jurisdiccional que el demandado ha sido declarado rebelde, el sustento para determinar el monto de pensión alimenticia es el siguiente: “No se ha acreditado la actividad que el demandado realice como trabajador independiente, ni los ingresos que este perciba, por lo cual se tendrá como prudente fijar la pensión alimenticia de acuerdo a la Remuneración Mínima Vital actual; así mismo no se tiene por cierto que el demandado cuente con otra obligación de igual naturaleza como es la de alimentos. Siendo que el demandado en su condición de padre, tiene la obligación de acudir a sus hijos con una pensión alimenticia, debiendo esforzarse con cumplir con su responsabilidad paterna.”

Como se ve del considerando, es arbitrario, decir que lo dicho en la demanda no es cierto, y por lo tanto se va a considerar de otra manera, sobre la base de nada, considerando únicamente ser prudente.

La idea concebida por el juez, no es compartida y creemos que debió mínimo solicitar una declaración de parte de la demandada, incluso como lo estaremos postulando posteriormente pedir la presencia del padre a efecto

de evaluarse igualmente una declaración de parte, y recién con esos elementos tomar una decisión.

Es entonces, que conforme se viene actuando, por los juzgados de paz letrados, en esta creencia de protección del padre, permitiendo las conductas evasivas de estos irresponsables padres, amparando su desinterés en sus hijos; de ninguna manera se cumplen con los principios de decisiones teniendo como base el interés superior del menor, igualmente sin seguir los lineamientos constitucionales que disponen propender a una paternidad responsable, asimismo, no hay ninguna acción tuitiva de parte del juez y menos en el orden de lo impuesto por el Tercer Pleno Casatorio en materia Civil.

Cabe advertir, que percibimos un problema de género, en el entendido de que pareciera que entre los juzgadores hay una idea de que el hombre no es quien se tiene que dedicar a los hijos, y este como tal debe ser liberado de obligaciones para los hijos, la cual le corresponde en estricto a las mujeres dado su rol de madre. Lo dicho es una apreciación personal.

De lo evaluado, entramos a la gran disyuntiva, de qué efecto causa la rebeldía, y tendríamos que recordar que el declarar rebeldía es porque se quiere que el demandado conteste, y en esta razón creemos que es de trascendente importancia que el padre se apersona ante una situación de requerimiento de alimentos peticionada por un menor en un proceso, lo cual es más que justificado en el interés superior de los menores para quienes se solicita alimentos, por lo tanto, bien cabe que ante la falta de contestación al proceso de parte del demandado corresponde que se estime como ciertos los hechos expuestos en la demanda, no siendo ello absoluto sino que debe ser evaluado de manera razonada con los medios probatorios que se cuenten, o se procuren por el juez en prueba de oficio.

Por el interés superior del menor tal como se encuentra en nuestro ordenamiento, en el título preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, se dispone que: “En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considera el Principio del Interés Superior del Menor y del adolescente y el respeto a sus derechos.”, por ello creemos que bien puede empezarse a hacer práctica de que ante la falta de contestación se aplique la rebeldía.

Por otra parte, tenemos que referir que el mismo Código Civil en el artículo 565°, la ley exige al demandado anexo especial, para poder establecer los ingresos del demandado como obligado, y en éste sentido por ley se está estableciendo quien tiene la carga de probar sus ingresos, que no es la demandante, bajo esta circunstancia se justifica que se aplique presunción de rebeldía que no implica tampoco tener los hechos expuestos en todo ciertos, pero que bien pueden establecer un parámetro, y nada impide que los hechos sean desestimados al no haber coherencia en la demanda o por hechos u otras pruebas que los desvirtúen, con un razonamiento expresado en la sentencia que fundamente; sin embargo no puede dejarse de lado los hechos expuestos en la demanda, por el solo hecho de que el demandado no se ha presentado y ha sido declarado rebelde.

Asimismo, por la protección del menor desde la Constitución Política del Perú, con el papel preponderante que tiene que tener el Juez para garantizar una tutela jurisdiccional efectiva, y con un rol muy bien explicado en el Tercer Pleno Casatorio Civil, que los orienta a una actuación en resguardo en el caso del menor, diríamos que guiados los jueces a la luz de la Constitución tienen el deber impuesto de promover la paternidad responsable, y en función de ésta ante la falta de apersonamiento y contestación del demandado con el anexo que se exige para que el demandado pruebe sus ingresos, se debe buscar tutela efectiva para el

menor y en consecuencia tener en cuenta los hechos expuestos en la demanda para efectos de su decisión.

Sin embargo, y de la muestra de estudio, como en la práctica, se puede advertir la falta tutela efectiva, y la forma en que se han venido llevando los juicios de alimentos, en la que no se procura esa paternidad responsable, que en parte están permitiendo que no se cumpla con los medios previstos para éste proceso, como son el anexo que debería presentar todo demandado sin excusa; creemos que debe de haber una reacción para re orientar a los magistrados y que comiencen en la práctica a dar otras directrices, dentro de las cuales adviertan de lo importante y el valor al documento, anexo especial que tiene que presentar el demandado, como de la presencia y contestación de éste, con la finalidad de fijar pensiones que se ajusten a lo que realmente puede y debe dar el padre al hijo menor alimentista.

En la practica y por exigencias que vienen desde lo legal, se busca celeridad para fijar la pensión, esto se ha hecho un anhelo que hace que en estos días y con muestra de sentencias del 2017, se procure resolver o fijar el monto en la sentencia; pero como vemos se fijan montos con valoraciones subjetivas de los jueces.

Por lo dicho antes, tenemos que dejar de pensar en una sentencia inmediata, sino en una ajustada a derecho que exige la determinación de las posibilidades económicas del demandado, debiendo agotar la manera de encontrarlas, otorgando una tutela jurisdiccional efectiva en resguardo de los intereses de los menores.

Así no cabe duda que se requiere de un debido proceso que proteja a los menores, que les garantice su derecho a la vida, a la vida digna, y a su integridad moral, psíquica y física, a su libre desarrollo y bienestar.

2.4. La importancia del anexo especial de la contestación

Habiendo mencionado la importancia del anexo especial, resulta conveniente referirnos a la situación de éstos anexos desde la revisión de las sentencias de estudio, corroborado con la experiencia en el ejercicio en la magistratura en varios juzgados de Paz Letrados y como juez de segunda instancia desde los juzgados Especializados de Familia, que es fácil advertir que el anexo especial previsto con carácter de obligatorio para efectos de determinar los ingresos del demandado no tiene ninguna utilidad en los juzgados cuando se trata de declaraciones elaboradas por los obligados, demandados, no estamos hablando de las boletas o informe que prestan los empleadores, sino al documento que elabora de manera unilateral el demandado.

Y es que en la práctica se ha desnaturalizado la finalidad del anexo especial por el cual se brinda información de los ingresos del demandado, tanto de la muestra como de la experiencia se puede comprobar que no hay ni caso conocido que se haya puesto en conocimiento de la fiscalía por la falsedad del contenido del documento, información falsa, y aún comprobada la falsedad como se advierte en la sentencia n.º 138-2016, emitida por el en el Juzgado de Paz Letrado de Mariano Melgar, en donde el demandado contradice su declaración jurada, no hay acción conforme dispone la Ley para que se sancione al demandado.

Como se ha visto de las sentencias de muestra, no hay suficiente información de la capacidad económica del demandado, de sus ingresos, por ello, el anexo si es necesario, y por ello consideramos que debería comenzar a cambiar la práctica, para darle la importancia que merece el anexo previsto por Ley para informarnos de los ingresos del demandado, para casos en los que el demandado va a declarar sobre sus ingresos.

Primeramente, como medida para asegurar que se presente esta declaración de ingresos, se encuentra la coacción que surge de la rebeldía, ya que de no presentarse se va a dar un valor tan alto a los hechos expuestos en la demanda que el demandado preferirá presentar su contestación y anexo de declaración de ingresos.

En segunda medida, para asegurar que se cumpla con presentar esta información confiable, se debe exigir que se acompañe a la declaración documento o documentos en los que se sustente lo informado, lo mismo que además debe estar sujeto a ser corroborado en la declaración de parte que obligatoriamente debe prestar el demandado.

En una tercera medida, para asegurar la presentación de información confiable del anexo, es que ésta información presentada por el demandado, estará cotejada con o que puedan informar diferentes entidades a fin de investigar los ingresos del demandado, propiedades del demandado, viajes y toda aquella que permita estimar sus posibilidades económicas. En un cambio en la práctica judicial, se puede empezar a requerir investigación aleatoria, policial sobre éstos documentos entregados, que aunque sean de manera aleatoria, se pueda empezar a corroborar la certeza de los documentos.

La informática y los registros actuales favorecen el cambio para poder investigar la verdad de la información que se presenta en el anexo de declaración de ingresos que deben presentar los demandados, para el caso de alimentos se debe contar con toda información posible.

Buscando en ésta tesis herramientas que permitan a los jueces tomar mejores decisiones respecto al monto que van a fijar como alimentos, hemos encontrado que las que tenían a su alcance no han servido al no haber una exigencia y cumplimiento de lo que la misma le prevé para su eficacia, como en el caso del anexo especial previsto para informar sobre los ingresos del

demandado; sin embargo y conforme se está viendo en las sentencia, consideramos que es una herramienta de gran importancia, que debe ser de exigencia imprescindible y reformulada para que oriente en mejor manera sobre la capacidad económica del demandado.

Por lo tanto, se requiere reforzar y estandarizar la utilización del anexo donde se informe de los ingresos del demandado, teniendo en cuenta el dispositivo legal que prescribe su presentación obligatoria: “Declaración jurada para su presentación de su Impuesto a la Renta o el documento que legalmente la sustituye. De no estar obligado a la declaración citada, acompañará una declaración citada, acompañará una certificación jurada de sus ingresos, con firma legalizada de sus ingresos, con firma legalizada”.

Por otra parte, para resguardar la certeza sobre lo expuesto en el anexo se encuentra prevista la aplicación el segundo párrafo del artículo 564° del C.P.C (Si el Juez comprueba la falsedad del informe, remitirá al Ministerio Público copia certificada de los actuados pertinentes para el ejercicio de la acción penal correspondiente).

Asimismo, para efectos de procurar la información que debe proporcionar el anexo especial, la forma en que se solicita el contenido de la declaración es insuficiente al ser una simple declaración sin sustento, así planteamos que se debe mejorar el contenido de la información requerida, que además debe brindar información de parentesco, domicilios, si tiene propiedades, alquila vehículos, recibe rentas, la forma en que recibe el dinero, tratando de que sea un documento de declaración de posibilidades económicas y no solo de ingresos económicos del demandado; buscando que por los datos proporcionados permita su confirmación, dado que, por ejemplo, por la forma de vida de la persona se pueda establecer el nivel económico familiar al cual debe corresponder el monto de pensión de alimentos para el menor.

Como parte de aporte de la tesis, tenemos que proponer un formato para presentar la declaración jurada de ingresos, que debe exigirse ser llenado con carácter de declaración jurada al demandado; este formato, bien puede ser objeto de mejoras y que se encuentra al final de este trabajo como parte de la propuesta de este trabajo de investigación.

2.5. Declaraciones de ingresos que no son tomadas en cuenta por el juzgador

En la revisión de los casos, encontramos que existen demandados, que señalan que tienen un ingreso mínimo o por debajo del mínimo; declaración que lógicamente, no es aceptado por los juzgadores quienes afirman en sus sentencias falsedad en la declaración, pero no se procede conforme la ley lo dispone el artículo 564° del C.P.C, esto es que ante la falsedad del informe el juez debe remitir al Ministerio Público copia certificada de los actuados pertinentes para el ejercicio de la acción penal correspondiente.

Veamos como ejemplo, un caso en el que el demandado declara que tiene un ingreso de 300 soles; es de advertir que no es poco frecuente encontrar considerandos en las sentencias, por los cuales se desvirtúa el ingreso informado por el demandado, así en el Expediente n.º 673-2014-0-0412-JP-FC-02, inciso 6.1 del considerando sexto, nos dice:

“....Por otro lado el demandado, mediante declaración jurada de folios dieciocho, declara percibir un ingreso mensual de trescientos nuevos soles (S/ 300), declaración que siendo unilateral admite prueba en contrario. Por lo que siendo un hecho público e irrefutable, que para que exista una persona debe existir un fundamento económico que (por mínimo que sea) asegure básicamente su existencia, más aún si se tiene en consideración que dicha persona es un adulto, con actividad económica, sin limitaciones físicas y que por encima de ello que es padre, es decir vinculado inexorablemente al deber legal y moral de asistir a

su prole como es el caso de la menor alimentista. Por lo que este juzgado fijará el monto de la pensión demandada en atención a la Remuneración Mínima Vital que constituye un indicador macro económico de referencia pública para casos como el presente.” Téngase presente que se fijó la pensión en S/ 250.

Demostrando lo dicho en cuanto a que los demandados informan ingresos incluso por debajo del sueldo mínimo vital, tenemos el ejemplo en la sentencia recaída en el Expediente n.º 2634-2013-0-0410-PJ-FC-01 del MBJ de Mariano Melgar, en el inciso a) del considerando quinto, dice:

“...aun cuando el demandado mediante declaración jurada de ingresos del folio cuarenta y siete señala percibir mensualmente la cantidad de trescientos soles por su trabajo de ayudante de pirotécnico, ello solo debe ser valorado referencialmente pues se trata de una declaración unilateral”. Cabe anotar que en este caso se fijó una pensión de s/ 350.

Por lo analizado, creemos que aunque parezca que se puede complicar más la vida de los demandados, éstos deben responder por su declaración tal y conforme se ha previsto por Ley y corresponde comunicarse al Ministerio Público para la investigación y apertura de proceso penal, en el que además se puede tener como investigado al abogado del demandado, partiendo de cuanto se le ha pagado a éste como abogado, probablemente más que lo que ha declarado de tener como ingresos.

Creemos que será necesario empezar con rigor, a actuar dentro de la función tuitiva del Juez, accionando como la Ley ordena, siendo muy exigentes con la conducta del padre obligado a prestar alimentos.

2.6. De las obligaciones del demandado para con otros hijos

De los casos de revisión como los que hemos visto, podemos advertir que bastará que el demandado en su contestación presente partidas de nacimiento de otros hijos diferentes al hijo para el cual se solicita la pensión; y como consecuencia el juez sin ningún documento en el cual se acredite que se está pasando alimentos a otros hijos, tiene por hecho de que está pasando alimentos, considerando una obligación del demandado tal como lo establece el artículo 481° del C.C, y como consecuencia en las sentencias se procede a justificar el reducir monto estimado de la pensión.

Pareciera que la previsión de que el juez debe atender a las obligaciones a que se halle el deudor, es correcta en tanto que se podría fijar pensiones muy altas para un solo hijo, así el juez no puede pasar por alto que existe otro hijo, sin embargo, y siempre en la orientación de promover la paternidad responsable, además de orientar las decisiones al interés del menor, nos parece que el demandado debe indicar a cuánto asciende el monto de pensión que viene pasando a sus otros hijos, y además de lo dicho, deberá de comunicarse a la madre de los menores aludidos a fin de que el demandado está reconociendo su obligación; asimismo no obstante lo que se indique como pensiones debe propenderse a corroborar con prueba de lo dicho, sean las boletas de pago, recibos, etc.

Como por ejemplo, y para muestra, de que basta una partida de nacimiento de otro hijo diferente al alimentista para bajar la pensión que se va a fijar, referiremos el fallo recaído en el Expediente n.º 00605-3012-0-0410-JP-FC-01 (Ex 2º), del Módulo de Justicia de Mariano Melgar, en el que textualmente en el inciso b) del considerando SEXTO: se dice:

“b) Que, se ha acreditado que después del inicio del proceso el demandado ha procreado a su menor hija de nombre Zhoe Cecilia Yopez Valdivia, nacida en el año dos mil trece, de acuerdo a la partida de fojas cuatrocientos noventa, la que no ha sido cuestionada por la parte demandante, siendo que dicha carga

adicional debe considerarse para regular la pensión de alimentos que debe regir.”

Asimismo, y para demostrar esta forma de razonamiento de los jueces, presentamos diferentes sentencias, expedidas igualmente por diferentes jueces, y el considerando que igualmente ante la sola existencia de una partida de un hijo extra proceso, se tiene como cierto que, el demandado está cumpliendo una obligación y por lo tanto se reduce el monto, señalando pensiones menores.

En el expediente n.º 00216-2012-0-0412-JP-FC-02, del Módulo de Justicia de Mariano Melgar, en el inciso 9.2) del considerando noveno se dice a la letra: “Respecto a la obligación del demandado: Dada su condición procesal no se ha podido establecer las cargas familiares del demandado, sin embargo de la documental de folios noventa y cuatro remitida por ESSALUD, se infiere que tiene otra hija (nombre de la hija) como conviviente (nombre de la conviviente). Por lo que deben establecerse el monto de los alimentos con criterio prudencial, teniendo en cuenta que no es la única carga familiar que tiene el demandado.”

Cabe advertir que en caso expuesto en el punto 9.2) antes referido, se infringe una regla procesal ligada al debido proceso, en tanto que el documento al parecer no ha sido presentado por el demandado como su medio probatorio, y al parecer de lo dicho tampoco parece que ha sido incorporado al proceso como un medio probatorio, entonces, se estaría violando el derecho de contradicción que tiene la demandante, y además, hay que tener en cuenta que aún una partida por sí sola no daría certeza de la existencia de la persona que podría estar fallecida.

En el expediente n.º 00867-2013-0-0412-JP-FC-02 del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Paucarpata, en el inciso 6.2) del considerando Sexto, igualmente se considera que el demandado tiene una obligación alimentaria,

aunque, no está probado que está efectivamente pasando alimentos de manera directa al tener la tenencia del menor, o en otra forma, y no esté determinado el monto que supuestamente le está otorgando el demandado.

“6.2) Respecto a las obligaciones del demandado, si bien la demandante ha referido que este no tiene otra carga familiar que atender, del séquito del proceso se ha acreditado que ello no es así, pues mediante acta de nacimiento de folios cuarenta y cuatro se aprecia que la menor (nombre de la menor) es hija del demandado habida de su actual conviviente, por lo que debemos concluir que la obligación aquí demandada no es la única del demandado”.

Hacer este razonamiento y proceder considerando una obligación de alimentos con la sola presentación de las partidas de los hijos del demandado, no obedece a la regla que dispone que quien afirma un hecho tiene que probarlo, tener un hijo o más no significa que se le viene pasando alimentos, a menos que viva con los hijos y les pase alimentos de manera directa, que exista un convenio con la madre, en todo caso debe requerirse además de la partida que prueba la existencia de otros hijos, que se indique y demuestre, pruebe de cómo, la manera en que está pasando los alimentos para éstos hijos. No olvidemos que en alimentos se encuentra previsto el proceso llamado Prorratio de alimentos, para efectos de regular las pensiones cuando hay exceso de pago.

Como habíamos ya antes adelantado, el criterio establecido de que la sola obligación de alimentos para otro hijo debe ser considerada para la determinación de los alimentos que se van a pasar al hijo que está demandándolos, se remonta a 1852, es una medida prevista legalmente para protección del obligado.

Este criterio de regulación por el cual para determinar el monto de la pensión de alimentos debe tener en cuenta “especialmente las obligaciones a las que

se halle sujeta el deudor”, que se mantiene en nuestro Código Civil vigente, en el artículo 481°, se viene cumpliendo a raja tabla en nuestros juzgados.

Sin embargo, debemos advertir, que recientemente se comienza a pensar de diferente manera como el caso en el que se ha resuelto en España, por un Tribunal Superior en el año 2013, que tener únicamente otro hijo no es criterio que valga, puesto que primeramente tiene que establecerse, y conocer el caudal o medios con los que cuenta la nueva unidad familiar; por lo que ahora en España, se trabaja en los juzgados sobre la base de que tener nuevos hijos por sí solo no debe alterar el monto de la pensión.

Dentro de nuestra línea de ideas, luego de advertida la laxitud en la actuación de los magistrados en favor de los demandados, que en lugar de velar por el interés del menor o menores comprometidos en los procesos, con la protección que proclama nuestra constitución a la madre, creemos que se tenga en cuenta las obligaciones a que se halla sujeto el demandado, implica que se tenga en cuenta aquellas obligaciones que se encuentra cumpliendo o sujeto a su cumplimiento; no pudiendo ser aceptada la idea que ante la sola existencia de una partida se tenga una evaluación abstracta por la cual se tiene que bajar la pensión que correspondería al hijo para quien se demanda la pensión en el proceso.

2.7. Las circunstancias personales del demandado y del menor para el cual se solicita alimentos

El mismo artículo 481° del Código Civil, además de regular que se deben de establecer las necesidades de los menores alimentistas, y las posibilidades del obligado, exige que se atienda además a las circunstancias especiales del demandado, como del menor.

Para ubicarnos, diremos que se trata de circunstancias especiales, una situación, el estado de la persona, como podría ser que se encuentra

enferma, la manera en la que se encuentra habitando, su entorno familiar, si vive con sus padres, esposa e hijos, hermanos, si tiene que viajar constantemente, dentro de nuestra muestra de estudio, tenemos un caso de un reo en prisión, éste caso merecía una investigación requiriendo información al penal y programas en que se encuentre en reo demandado.

En los casos de estudio, aún se ha narrado situaciones especiales personales respecto del menor para quien se peticiona los alimentos, sin embargo no se ha tomado en cuenta, por ejemplo, el hecho invocado por una de las madres que refiere que ella estudia y no puede trabajar porque cuida al menor, como advertimos en terrible razonamiento el juez sin analizar su caso, considera que igualmente por la edad de la madre debe trabajar, no hay análisis de la edad del menor y los cuidados que requiere, esto esperamos sea superado con la modificación del criterio a considerar el aporte con el trabajo doméstico.

En un país donde no hay subsidio del Estado para quienes no tienen trabajo, la situación de una mujer que tiene que alimentar a su hijo puede ser en extremo terrible.

Por otra parte, consideramos que es factible considerar situaciones como que el menor goza de subsidio, de programas sociales, apoyo de los abuelos. Así mismo, parecería de gran importancia que el juzgador tenga alcance a programas sociales como vaso de leche y otros con los cuales en una actuación proactiva inscriba al menor y asegure apoyo de Estado, lo cual debiera ser, sobre todo si los montos de pensiones que se fijan son bajos.

Para efectos de lo dicho, creemos que nada impide que los jueces, soliciten información de programas sociales, SIS y otros que puedan existir de acceso para los menores justiciables con lo cual se les mejore su situación.

2.8. El aporte económico con el trabajo doméstico no remunerado

El aporte económico con el trabajo doméstico no remunerado, se entiende fácilmente cuando hablamos de los alimentos que solicita la esposa, quien se ha estado dedicando al cuidado de sus hijos, del hogar, sin remuneración.

En la práctica, sabemos que a la fecha es poco probable que se fije alimentos de un cónyuge para el otro, ello como consecuencia del principio de igualdad entre varón y mujer proclamado constitucionalmente, idea que se ve en los casos de estudio, cuando sin mayor análisis de la actividad a la que se dedica la madre, aún incluso con hijos muy pequeños que requieren sus cuidados, se indica que: “La obligación de pasar alimentos es de ambos padres”.

En este sentido, tenemos muchos ejemplo de sentencias en las que indican esta idea, de que las mujeres tienen que trabajar al igual que los hombres, estando igualmente obligadas a pasar pensión para sus hijos, aunque no se diga o fije el monto que la madre debe pasar o está pasando.

Felizmente parece que se les obligará a cambiar, a consecuencia de la nueva regla contenida en el artículo 481° del Código Civil, respecto a que se tiene que considerar el trabajo doméstico como aporte económico, creemos que debe empezar a cambiar esta práctica de establecer que las madres tienen que pasar también, lo que quiere decir que las pensiones deberían obligatoriamente ser mayores, al no haber posibilidad de considerar un aporte en dinero de la madre, sino su trabajo doméstico o en el cuidado del menor.

Finalmente, por la reciente modificación, para que en la regulación del monto de alimentos, se considere también el aporte económico con el trabajo doméstico no remunerado realizado por alguno de los obligados para el cuidado y desarrollo del alimentista, respecto a este hecho procederemos

exige evaluar y estimar esta situación del trabajo doméstico de la madre y del padre, para incrementar o disminuir el monto de pensión de alimentos que otorgará.

2.9. Los padres emplazados no demuestran de que manera se encuentran pasando alimentos a sus hijos alimentistas

Como se puede advertir de la revisión de las sentencias, en la parte que refiere la contestación, no hay referencia alguna del demandado por la cual indique, como, de qué manera está pasando alimentos a ese hijo para el cual se le está demandado alimentos; los demandados que contestan, en la mayoría de casos no presentan pruebas como boletas, constancias y otras que demuestren que vienen pasando alimentos a los hijos que demandan alimentos, son muy pocos los casos de quienes lo hacen, como es que han venido haciendo algunos gastos a favor del menor, pero generalmente estos pagos son eventuales, nada continuo, como refieren las demandantes se han desentendido por completo de los hijos.

Lo visto como se demuestra en la muestra, con la lectura de las sentencias en la parte que refieren la contestación, salvo rara excepción que son padres que han realizado uno que otro pago por algún concepto, confirma la falta de paternidad responsable que se requiere empezar a promover con medidas que bien pueden ser dispuestas de manera objetiva a los padres irresponsables en éstos procesos de alimentos.

2.10. Asistencia obligatoria a las audiencias de alimentos, y bajo órdenes de conducción de grado o fuerza

Evaluadas las sentencias y corroborado que no existen elementos suficientes que permitan determinar un monto de pensión sobre todo por la situación de rebelde de los demandados, aunado al hecho de que sus ingresos se derivan de trabajos informales en los que no hay manera de

probarse el ingreso real, tanto para tributos y mucho peor para los menores que requieren alimentos, ante esta situación buscando herramientas que permitan mejorar este panorama de falta de información respecto a los ingresos de los demandados, planteada la importancia de que el padre se interese por la situación de hijo, cumpliendo los jueces con tomar decisiones en el interés de los menores comprometidos para quienes se quiere sustento alimenticio, dentro de la función tuitiva del juez y con las herramientas que nos brinda en sus artículos el Código Procesal Civil, planteamos para combatir la falta de información de la capacidad económica de los demandados que se da en los procesos de alimentos; que se prevea la asistencia obligatoria de los padres a las Audiencias de Alimentos, comenzando los juzgadores a disponer su apersonamiento amparados en el interés superior del menor y en la procura de una paternidad responsable, con lo cual bien pueden o deben, dictar órdenes de conducción de grado o fuerza, creemos que en un comienzo puede ser costosa, difícil, pero en un tiempo de esta práctica lograremos que se reduzca el número de padres declarados rebeldes, y creemos que se tiene que formar conciencia de lo severa que es la Ley ante la falta de responsabilidad con los hijos. Estamos seguros, que la medida ayudara a mejorar la respuesta de los padres, y con ello el problema de la falta de cumplimiento en el pago de las pensiones, a futuro.

La anterior idea, ha sido de hecho aplicada por mi persona cuando ejercía como Juez de Paz Letrado del Primer Juzgado del Módulo de Justicia de Mariano Melgar, dictando no en todos los casos, pero sí en dos casos en los que se hizo imposible de ubicar al demandado, había devoluciones de domicilios y el proceso estaba demorando en exceso, previendo las dificultades para notificar al demandado, se dispuso su conducción de grado o fuerza, y de esas experiencias lo resaltante es que la policía condujo en muy poco tiempo al demandado y con ello se permitió no solo continuar con el proceso, sino tener más elementos de convicción, con vista incluso de la vestimenta del demandado, el lugar en donde fue encontrado por la policía.

Por ello, parece conveniente empezar a obligar a los demandados para pasar alimentos a sus hijos, a asistir a los procesos de alimentos, recordando que bien puede el juez disponer su conducción de grado o fuerza, lo cual parecería muy importante sobre todo dada la irresponsabilidad con la cual actúan éstos padres, y además amparados en el mandato constitucional del artículo 4° de la Constitución Política del Perú, al interés superior del menor, artículo 9° del Código de los Niños y Adolescentes, y al artículo 1° también de nuestra Constitución por el cual se protege la dignidad humana, en razón de que no es posible que el padre no asista a una audiencia en la cual se va hablar sobre lo necesario para el sustento y desarrollo de su menor hijo.

La situación planteada sobre que los jueces dispongan que los padres demandados asistan obligatoriamente al proceso sea por las buenas o conducción de grado o fuerza, se encuentra posibilitada en los fundamentos antes expuestos, y bajo amparo legal procesal en los incisos 3° y 2° del artículo 51° del Código Procesal Civil, por el cual los jueces están facultados para ordenar en cualquier instancia la comparecencia personal de las partes, a fin de interrogarla sobre los hechos discutidos, y es que el juez puede ordenar los actos necesarios para el esclarecimiento de los hechos.

En tal sentido, en vista de la necesidad de que se realice una audiencia, que según el artículo 203° del Código Procesal Civil “.. a ella deben concurrir las partes”, esta para el caso de alimentos no puede tener otra finalidad la de tener a los responsables de los menores, dada la importancia que se debe dar para asistir a un proceso en el cual se está resolviendo sobre la necesidad de un menor, hijo del demandado. Por ello, merece la intervención del juez, que dentro del principio de socialización del proceso y obligado a velar por el interés del menor debe ordenar la asistencia del obligado a prestar los alimentos, esto creemos significa comenzar a cambiar la flexibilidad con la que se viene tratando a los padres obligados por alimentos en los juzgados.

Respecto a la necesidad de que el obligado asista a las audiencias, presionado por la práctica de los jueces de hacerlo conducir por las buenas o las malas, hace una necesidad para que el juez pueda, con vista del individuo, percibir la capacidad para el trabajo de la persona, su grado de instrucción, su posibilidad, por ello debe ser interrogado, y por ello sería muy buena práctica disponerse por mandato del Poder Judicial como una práctica en resguardo de los intereses de los menores, cumpliendo con la finalidad de tomar medidas en beneficio del interés del menor, el conducir a los demandados para su declaración de grado o fuerza, independientemente de que en caso de no querer declarar se evalúe su conducta y se tenga por ciento el monto que refiere la demanda es el que percibe o las capacidades económicas que se han señalado en la sentencia.

Otra justificación para la conducción del demandado de pasar alimentos, bajo la disposición de actuación de su declaración de parte, ya sea que se haya ofrecido, o que el juez tenga que conjuntamente con la resolución que dispone su condición indicar que es para realizar una declaración de parte, y también con la posibilidad de que sea en la audiencia donde se dé un acuerdo conciliatorio, por mi propia práctica como juez, ya que se ve, que es muy alto el número de procesos en el que se llega a un acuerdo sobre el monto de pensión alimenticia.

Por ello, es muy importante que también en busca de resguardar y proteger al menor el juez, en los procesos de alimentos proponga una medida conciliatoria, posibilidad que se ha dado por el cambio del artículo 324° del Código Procesal Civil, y que posibilita la acción del juez para proponer una conciliación entre las partes, promulgada en la Ley N° 30293, publicada el 28 diciembre 2014.

En la práctica, si los jueces que no son orientados, difícilmente van a tomar decisiones para apartarse de lo continuo, lo que se viene haciendo de

manera continua y se hace y se sigue haciendo en la manera que se impuso pasando de un juez a otro.

La medida de conducción de grado o fuerza para atender a la Audiencia prevista para tomar la declaración de parte, que permita tener mayores elementos para fijar alimentos, debe ser publicitada, así también los efectos de una rebeldía; todo para que se sepa por la población que puedes estar pasando una situación no agradable de ser conducido al juzgado, y se de la importancia que tiene el pago de los alimentos, demostrándose el rechazo social ante la irresponsabilidad de los padres.

2.11. Indebida Motivación

En las sentencias ante la falta de pruebas de la demandante y sin pruebas del demandado, se obliga a los jueces a que en lugar de fundamentar su decisión conforme lo dispone nuestro ordenamiento procesal, en pruebas, se sustituyen en dicho a la parte demandante, para hacer valer su pensamiento, y esta puede ser a favor o en contra, generalmente como dicen las sentencias con prudencia para que el demandado no se vea perjudicado, fijando pensiones muy bajas comparándolas con el costo de gastos que no va hacer expuesto en la sentencia.

Vamos a ver como de una u otra manera en diferentes juzgados se utiliza y consigna lo prescripción del artículo 481° del Código Civil, en cuanto a que, “no es necesario investigar necesariamente los ingresos del demandado”, para justificar, el no tener ni el más remoto dato de los ingresos del demandado.

Asimismo, igualmente para justificar pensiones alimenticia fijadas en montos bajos que no cubren las necesidades de los menores, se usa firmar en la sentencia que, “ la obligación es de ambos padres”, con lo cual le dicen a la madre que ella debe aportar con dinero para cubrir las necesidades del

menor, y por ello el monto de pensión es menos de lo que se requería para cubrir las necesidades del menor, hoy parece que al tener que considerar el aporte doméstico la pensión no podrá tener la justificación de mandar a trabajar a la madre, así tan fácilmente considerando que se deberá evaluar en mayor medida, el cuidado el trabajo de la madre para con niño sea pequeño o no tenga con quien dejar a sus hijos.

Pero el problema reflejado en las sentencia, al no haber información suficiente respecto a los ingresos del demandado, surge ante la falta de pruebas, lo que plantea que al ser el momento de la Audiencia Única en donde se revisa el caso y se admiten los medios probatorios del demandado, se tenga que actuar de oficio por el Juez, a fin de asegurar mayores elementos de prueba para poder fijar la pensión; sin embargo, en la idea de los magistrados, de resolver rápido en el mismo acto de la sentencia se procura expedir sentencia, esto nos parece un gran problema advertido en las sentencias revisadas en el año 2017, en las que se prioriza una decisión rápida, fijando un monto de pensión, lo que se puede comprobar al advertir que se procura sentenciar en la Audiencia en casi todos los casos, por ello la muestra de sentencias del año 2017 contiene sentencias dentro de las Audiencias.

Sin embargo, no es requerida tal celeridad en la expedición de la sentencia de alimentos, y no debe ser una justificación para prescindir de elementos probatorios, ello porque en el caso de alimentos tenemos regulado en el artículo 675° del Código Procesal Civil, por el cual en el proceso de alimentos se fija una asignación anticipada de alimentos, con lo cual no hay tanto apuro en expedir la sentencia, en consecuencia los jueces tienen tiempo para petitionar pruebas de oficio, y recurrir a otras medidas dentro de las cuales se encuentra la de hacer comparecer al demandado, exigiéndole una declaración de parte.

Y es que en este orden de ideas de conseguir mayor información, nos parece imprescindible la declaración de parte de la demandante, para revisar sus fundamentos respecto al oficio e ingresos del demandado. Igualmente la declaración de parte del demandado se hace indispensable, debiendo procurar que éste haga un listado de lo necesario para alimento, educación y los gastos del menor, cuantificando los gastos tanto del menor; igualmente debería pedirse en su declaración informe sobre el listado que hemos considerado como anexo de declaración jurada cuando el demandado no ha presentado. De igual manera, aún presentada se debería repreguntar por su declaración para establecer las coincidencias o diferencias, y poder advertir la certeza en lo declarado como ingresos del demandado.

Por otra parte, con vista de las sentencias, advirtiendo que en aquellos procesos donde el demandado es rebelde, lo único que obra respecto a los ingresos es el dato del oficio y monto que ha sido proporcionado por la demandante, creemos que partiendo de una presunción sobre la verdad de lo expuesto, lo expuesto en la demanda debe ser materia de análisis; lo cual no se hace, sino que se equipara el ingreso del demandado con referencia del ingreso mínimo, lo cual significa llegar a un fallo en base a conjeturas, habiendo incoherencia en algunas sentencias que tomando como base la remuneración mínima vital le asignan al menor un porcentaje de 50% y si son varios fácilmente se van más allá del 60%.

Vamos a revisar como si es posible analizar, el trabajo atribuido por la demandante, sin necesidad de establecer el ingreso como uno equivalente a la remuneración mínima vital; así en el caso de los taxistas, desde el análisis de dos sentencias en las cuales la demandante sostiene que el demandado se dedica a la actividad de chofer de taxi.

A) Sentencia n.º 107-2014, recaída en el expediente 02983-2013-0412-JP-FC-02

CONSIDERANDO SEXTO: ...”En cuanto a las posibilidades económicas del demandado, así como otras cargas y obligaciones alimentarias que pudiera tener, de ser el caso ”. En cuanto a las posibilidades económicas del demandado, debe tenerse presente que conforme al artículo 481° del Código Civi, no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos, sin embargo debe ponderarse y compulsarse por este Despacho, los medios probatorios presentados por las partes en autos. 6.1) Respecto a la capacidad económica de demandado, En el presente caso, la actora ha referido que el demandado se dedica al rubro de taxi el cual percibe ingresos de cien nuevos soles diarios y al mes una suma aproximada de dos mil ochocientos nuevos soles, sin embargo no se tiene acreditado en dicho extremo que percibe esa cantidad, no obstante se tiene acreditado en autos que el demandado es propietario de un vehículo de palca V2F677, Marca DAEWOO, modelo Tico SX, signado en la Partida 60040039, conforme el informe emitido por la Superintendencia Nacional de Registros Públicos de Arequipa (ver fojas 89 a 95);asimismo, se tiene acreditado que es co-propietario de do bienes inmuebles, uno signado en la Partida 6001381 ubicado en el Pueblo Joven Apurimac Manzana P, Lote 13 del distrito de Alto Selva Alegre (ver fojas 86), así como del inmueble signado con la Partida Nro 01136313 ubicado en la Manzana C, Zona A, Lote 9, Asociación de Vivienda Pedro P. Díaz –APIPE del distrito de Cerro Colorado. 6.2) Respecto de las obligaciones del demandado, se tiene presente que dada su condición procesal en autos, no se ha acreditado que el demandado tenga otras obligaciones de carácter alimentario, por lo que debe establecerse de manera prudencial el monto de alimentos a favor del menor.

CONSIDERANDO SÉPTIMO: ..” 7.1) Debe procederse a fijar el monto de la pensión alimenticia conforme a los criterios establecidos por el ya citado artículo 481° del Código Civil, teniendo presente las necesidades de la alimentista, las posibilidades del demandado y circunstancias personales de ambos, especialmente las obligaciones a las que se halle sujeto el

demandado. 7.2) Teniendo en cuenta además que conforme lo establece el artículo 461° del Código Procesal Civil, la declaración de rebeldía causa presunción legal relativa respecto de los hechos expuestos en la demanda. 7.3) Por tanto, se tendrá como prudente fijar la pensión alimenticia de acuerdo a la Remuneración Mínima vital actual. 7.4) Por otro lado, la obligación de alimento corresponde ser asumida por ambos padres⁷, por lo que este despacho fija el monto de pensión alimenticia conforme a las necesidades edad del menor alimentista y obligaciones del demandado. Además apelando al criterio de conciencia y de razonabilidad, reiterándose que, no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del obligado a prestar los alimentos.

PARTE RESOLUTIVA: ... Dispongo que el demandado acuda a favor del menor, en forma mensual y adelantada con una pensión de TRESCIENTOS CINCUENTA NUEVOS SOLES (s/. 350,00) de los ingresos que perciba por la actividad que realice...”

Como se ve, ésta sentencia teniendo elementos para determinar la capacidad económica del demandado, al tener éste vehículo y dos propiedades, y habiendo una declaración de rebeldía, que debía hacer tener presunción relativa respecto a los hechos expuestos por la demandante, que ha indicado que le demandado es de ocupación taxista, lo cual en el caso de análisis, estaría corroborado al haberse probado que es propietario de un tico; a pesar de todo ello, señala que tendrá como prudente fijar la pensión de acuerdo a la Remuneración Mínima Vital actual”, e innecesariamente cita que “no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del obligado a prestar los alimentos.

Para otro tipo de análisis, tenemos que el juez no es un ángel o marciano, y diríamos tampoco debería ser una persona sin experiencia y debe ser parte

⁷ Conforme lo dispone el artículo 423 inciso 1 y 93° parte inicial del Código de los Niños y Adolescentes.

del pueblo, además, creo que todos hemos usado un taxi, y sabemos que el costo de una carrera, y al margen de darnos el trabajo de preguntar al taxista como por ejemplo con la cantidad de carreras que hace en un día, el monto que se paga por el alquiler de vehículo tico; de manera general podemos estimar que, una carrera demora un promedio de 15 minutos, el costo por una de éste tiempo en el año de la sentencia S/ 5; también habremos de haber advertido que la demanda de taxis es mucha, lo mismo que se comprueba, cuando uno busca tomar el servicio.

Siguiendo el análisis, en el año 2014 en un promedio de S/ 5 por el pago de una carrera que tiene una duración de 15 minutos, suponiendo que se pase otros quince es búsqueda de otro cliente, tenemos que en un horario de 8 horas, se pueden hacer dos carreras por hora, con lo cual tenemos que aproximadamente se puedan hacer 16 carreras o más, con lo cual estamos hablando de un estimado mínimo de S/ 80 diarios, que por trabajo del mes, bien podría arribar a un promedio de S/ 2000, como veremos más adelante es justamente el monto que se vinieron expresando en varias demandas en diferentes juzgados, pero que no fue tomado en cuenta por los juzgadores, al monto estimado se deberá estimar montos negativos, por los gastos del vehículo y gasolina, que son posibles porque los jueces compran gasolina o tienen la información de su costo; de igual manera se puede buscar información respecto al alquiler de taxis, y bastaría llamar u oficiar a una empresa de taxis para recabar información.

Por otra parte, como materia de la investigación para esta tesis, se ha consultado personalmente a 10 taxistas, los cuales han coincidido y nos han proporcionado la siguiente información, debemos aclarar que la pregunta para saber sus ingresos se hizo de manera disimulada preguntando por el costo de vida e incrementos de la gasolina.

Respecto a ello, en su mayoría los taxistas han indicado que en el año 2014 ganaban un promedio de S/120 soles e incluso más hasta S/140

descontando la gasolina, indicando que en fines de semana se gana más en fiestas, y hay quienes nos han hablado de ingresos que bordeaban los 3500. En referencia a la mismas entrevistas, las realizadas recientemente, según el dicho de los taxistas que sus ingresos han disminuido a un promedio de S/ 100, desde el 2014 al 2017, dicen por el tráfico y la competencia,

Por lo tanto, luego del análisis expuesto, se puede concluir que es completamente errado establecer un ingreso mínimo vital para un taxista; confirmando nuestra posición de que establecido un oficio o actividad laboral del demandado, expuesto en la demanda, debe analizarse el ingreso de éste grupo de trabajadores a la luz de la experiencia y conocimientos.

Como ejemplo, para los trabajadores de la construcción civil para el año 2015 se tiene que éstos perciben un ingreso que dobla la remuneración mínima vial, o desde S/ 1 707, más bonos y beneficios, lo mismo que tomamos conocimiento por la revista gestión.⁸

Para llegar a éstos análisis corresponde lo dispuesto en el Código Civil, en:

“Artículo 281°.- El razonamiento lógico crítico del juez, basado en las reglas de experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto debidamente acreditado en el proceso, contribuye a formar convicción respecto al hecho o hechos investigados.”

En los casos de estudio, tenemos que el demandado no se ha presentado se encuentra rebelde, siendo él quien debió de presentar su declaración jurada, o en otros casos, presentado el demandado no ha negado dedicarse a taxista, incluso hay un caso, que acepta ser de ocupación taxista pero señala en una declaración jurada que percibe un ingreso de S/ 300.

⁸ Disponible en: <https://gestion.pe/economia/sueldos-trabajadores-construccion-civil-incrementaron-5-98847>

Procedemos a anotar algunos casos en los que se señaló por la parte demandante, que el demandado se dedica a la actividad de taxista.

B) Sentencia n.º 147-2014 de Expediente n.º 03173-2013-0-0410-JP-FC-01

En este caso, se alegó en la demanda que, el demandado trabaja como taxista en un vehículo de su propiedad”, y que, se pacto una pensión de S/ 50, cuando tenía 04 años el menor, a la fecha de la sentencia el menor tiene 11 años de edad.

Téngase presente que obra declaración jurada del demandado: Que señala que percibe un ingreso de S/ 750 en labor como taxista. El juez toma como base el ingreso declarado por él demandado, indicando únicamente que tiene mayor experiencia como taxista. Fija pensión de S/ 350.

C) Sentencia n.º 100-2014 recaída en el Expediente n.º 924-2014-0-0412-JP-FC-02

En este caso se demanda S/ 600 para un menor, se indica en la demanda que el demandado es taxista y percibe un ingreso de S/ 100 diarios; el demandado es declarado rebelde, Y el juez en sus considerandos, fundamenta, como considerando:

“Sexto: Análisis y valoración del segundo punto materia de probanza: Determinar las posibilidades económicas y obligaciones del demandado” En cuanto a las posibilidades económicas del demandado, debe tenerse presente que conforme al artículo 481º del Código Civil, no es necesario investigar rigurosamente el monto de ingresos del que debe prestar los alimentos; sin embargo, debe ponderarse y compulsarse por este Despacho, los medios probatorios presentados por las partes en autos. 6.1) Respecto a la capacidad económica del demandado, debe estarse a los extremos que

se hayan acreditado en la demanda, pues la actora ha referido que el demandado es taxista y percibe cien nuevos soles diarios. De lo alegado, no se tiene acreditado dicho extremo, dada la condición legal del demandado. 6.2) Respecto a las obligaciones del demandado, tampoco se tiene conocimiento respecto a otras cargas u obligaciones que pudiera tener, por lo que debe establecerse el monto de manera prudencial.”

Cabe anotar que se fija una pensión de S/ 200 para un menor de 5 años. En consecuencia se demuestra con actuación de diferentes jueces, respecto a los oficios o labores que desempeñan los demandados y que han sido proporcionadas en las demandas, no les sirve en búsqueda del ingreso en lo más aproximado, puesto que aunque no tiene que investigarse rigurosamente los ingresos del demandado, si tiene que investigarse. Y la situación de falta de investigación del ingreso del demandado por el oficio o trabajo del demandado es nula, situación que a la fecha las sentencias expedidas en el 2017, se mantiene.

Cabe anotar que en el Perú, es el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quienes manejan información que pueden proporcionar ingresos aproximados por tipo de trabajo u oficio que realiza una persona, y por ello, nada impide que se solicite esta información, o mejor que se remita esta información a los juzgados donde se establecen alimentos para conocimiento de los Jueces. (Lo dicho corresponde a parte de la investigación del presente trabajo).

Por otra parte, respecto a las apelaciones, pese a la comprobada falta de prueba para arribar a la pensión, no declaran nulidad, y lo que hacen generalmente es disminuir el monto si apela el demandado, y seguro, igualmente se disminuye el monto de pensión, si acredita con una partida que tiene algún hijo; en otros casos, aumentan la pensión, pero con lo actuado, es decir se sentencia sin información recabada y valorada en primera instancia.

2.12. Uso de cláusulas tipo cliché

Refiriéndonos a que se utilizan cláusulas iguales para las sentencias, aunque por el caso debiera tratarse de diferente manera, podemos ver que dentro de las sentencias de estudio se puede advertir que los jueces repiten sus fundamentos incluso en la ponderación y fundamentación para sostener la pensión de alimentos que van a fijar, en diferentes casos; y esto es una práctica que creemos sirve para fundamentar una decisión sobre el monto de pensión alimenticia sin elementos de prueba que les permita esa decisión, pareciendo que quieren justificar lo bajo la pensión que se está fijando, indicando que la madre también debe pasar alimentos; por último no es raro encontrar sentencias en las que no hay mención de prueba, sino únicamente de normas y su aplicación en el entender del juez.

Procederemos a analizar dos sentencias, resueltas por el mismo el mismo juez en el año 2017, en la que las indistintamente dos demandantes han peticionado filiación y a la par pedido de alimentos, sostienen una que el demandado es albañil y percibe un ingreso de 2500, siendo que la otra señala que el demandado moldea y pinta figuras de yeso y gana 2000; en éstos casos, como en tantos casos, los demandados se encuentran rebeldes y no tiene el juez sino lo dicho por la demandante, siendo los niños de menos de cinco años, el juez resuelve; para el albañil señala una obligación en un monto de S/ 450 y para el pintor y escultor de S/ 480; en ambos casos usa la cláusula que anotamos seguidamente, y en ella solo se ha variado como dato diferente, el referido a la edad del demandado.

Veamos las sentencias 62-2017 y 55 -2017, del único Juzgado de Paz Letrado de Mariano Melgar:

- A) Sentencia n.º 61-2017, tomada del copiadore de sentencias del Único Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Mariano Melgar, la cual versa sobre dos pretensiones de alimentos y filiación, se

peticiona S/ 750 como pensión, para un niño pequeño, la madre sostiene que no labora porque cuida al menor.

El juez considera en el “Décimo Tercero considerado: Que en cuanto a establecer o determinar la capacidad y posibilidades económicas del demandado y si tuviera otras obligaciones de carácter alimentario hay que atender (el punto controvertido 2), y se debe tener presente lo siguiente:

“ a) Si bien de autos no se ha probado que el accionado tenga un ingreso semanal de quinientos soles, tal como alega la demandante, en todo caso debe tenerse en cuenta que de acuerdo al artículo 481° del Código Civil no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos el que, por tanto debe regularse de manera prudente y razonable, por otro lado se tiene en consideración que ningún trabajador puede percibir por cualquier actividad económica un ingreso menor a la remuneración mínima legal establecida en ochocientos cincuenta nuevos soles, bajo tal presunción que constituye un sucedáneo probatorio se tiene que el demandado cuenta con posibilidades económica para cumplir con su obligación alimentaria y efectuar los refuerzos necesarios para tal efecto: El juzgado al momento de emitir pronunciamiento tiene en cuenta además que el obligado es una persona joven de treinta y tres años de edad, conforme aparece de su certificado de inscripción de RENIEC de fojas cinco y que durante el sequito del proceso no se ha acreditado que el obligado sea una persona discapacitada, o tenga una enfermedad grave que limite su actividad laboral, en consecuencia se encuentra en plena capacidad laboral para desenvolverse en alguna actividad o actividades a efecto de procurar el bienestar de su hijo, por todo ello este juzgado llega a la plena convicción de que el demandado tiene las posibilidades de contar con un respaldo económico que le permita afrontar el sostenimiento del menor alimentista. Cabe advertir que se fijó un monto de pensión alimenticia de S/450

B) Sentencia n.º 55-2017, que obra en el coprador de sentencias del Único Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Mariano Melgar, la cual versa sobre dos pretensiones de alimentos y filiación, se peticiona S/ 700 como pensión, para un niño pequeño, la madre sostiene que no labora porque cuida al menor.

“ a) Si bien de autos no se ha probado que el accionado tenga un ingreso de dos mil quinientos soles producto de la actividad económica de albanillería, tal como alega la demandante, en todo caso debe tenerse en cuenta que de acuerdo al artículo 481º del Código Civil no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos, el que, por tanto debe regularse de manera prudente y razonable, por otro lado se tiene en consideración que ningún trabajador puede percibir por cualquier actividad económica un ingreso menor a la remuneración mínima legal establecida en ochocientos cincuenta nuevos soles, bajo tal presunción que constituye un sucedáneo probatorio se tiene que el demandado cuenta con posibilidades económicas para cumplir con su obligación alimentaria y efectuar los refuerzos necesarios para tal efecto: El juzgado al momento de emitir pronunciamiento tiene en cuenta además que el obligado es una persona joven de veintidós años de edad, conforme aparece de su certificado de inscripción de RENIEC de fojas cuatro y que durante el sequito del proceso no se ha acreditado que el obligado sea una persona discapacitada, o tenga una enfermedad grave que limite su actividad laboral, en consecuencia se encuentra en plena capacidad laboral para desenvolverse en alguna actividad o actividades a efecto de procurar el bienestar de su hijo, por todo ello este juzgado llega a la plena convicción de que el demandado tiene las posibilidades de contar con un respaldo económico que le permita afrontar el sostenimiento del menor alimentista.”

Cabe advertir que se fijó un monto de pensión alimenticia de S/480

De lo expuesto, se puede establecer que, se vienen dando sentencias que fijan alimentos, sin prueba, recurriendo a citar normas al entender de los jueces, bajo esa situación o el juez comienza a procurar una tutela jurisdiccional efectiva que asegure el interés no solo de los niños sino de los comprometidos en el proceso, para lo cual como venimos sosteniendo tiene que asegurar la presencia del demandado al proceso, y de contar con mayores elementos que le permitan determinar las posibilidades económicas del demandado para fijar la pensión adecuadamente, sin perjudicar ni al menor y su madre, ni al padre.

Si no se puede lograr que se respete a la magistratura, sino se puede llegar a obtener mayor prueba e información desde las facultades del juez; entonces deberíamos comenzar a pensar que no se requiere de un Juez de Paz Letrado, sino más bien de un equipo técnico, que con un reglamento tenga acceso a registros de propiedades, y otros, que fije pensiones alimenticias con manejo de estadísticas y lineamientos generales, como se hace en lo administrativo al pie de la letra, en donde no cabe la discrecionalidad, habiendo propuestas en este sentido, que no creemos lo más conveniente, justamente por la facultad del juez de disponer pruebas de oficio, conducción de grado o fuerza.

2.13. Como establecer las necesidades de los menores

Estudiando la forma de estimar las necesidades y luego de analizar la realidad Arequipeña – Peruana a la que pertenecemos, llegamos a concluir que; lo que va hacer determinante para establecer el monto de la pensión que debe pasar el padre al hijo de manera preponderante, será los ingresos económicos del padre.

Se llega a la anterior conclusión, evaluando por ejemplo, que hay colegios en los que la pensión es gratuita, como en los colegios públicos, con gastos mínimos exigidos al menor, y hay colegios que cobran por pensión escolar

desde S/ 100 y hasta más de S/1000; entonces, si el niño esté asistiendo a un colegio de costo S/ 1000, que se lo pueden estar pagando sus abuelos, tíos, o alguien que no está obligado; no puede obligarse al padre a pagárselo, si este padre no está recibiendo un ingreso que le permita realizar el pago, por ejemplo, como pedirle a un demandado que pague solo para los estudios del menor una pensión de S 1000, si tiene un ingreso igual de S/ 1000 o peor menor.

Visto el ejemplo anterior, igual situación surge en el pago de alimentos, en razón de que hay familias que ajustan un presupuesto a gastos menores aún sea priorizando compras en un tipo de pescado como jurel, menudencias de aves, menestras, y otras formas de asegurar una alimentación sin mayor gasto; igualmente habrá familias que tengan más gastos en carnes, pescados más caros. Así también, este fenómeno de gastos diferentes lo tenemos en el pago de vivienda, en ropa, en recreación y otros gastos necesarios.

Pero que pasaría sí el padre obligado a pasar alimentos tiene ingresos mayores, en éste caso aún el niño esté estudiando en un colegio público, si le correspondería mejorarlo y que el menor estudie en un colegio que se pague más, y que puede dar mejor educación. Por ello las necesidades de los menores parece que se verán mejoradas ante mejores ingresos de sus padres, y con ello la cuantificación de gasto de las necesidades se ven relativizadas a los ingresos del padre, y de la madre.

Dicho lo anterior, entonces de que serviría fijar los gastos que requiere el menor, si finalmente la situación del menor, será en casi toda medida, dependiente de los ingresos del padre; así, si el padre tiene un ingreso considerable, justifica que el niño reciba una pensión igualmente considerable que permita tener una alimentación similar a la que lleve el padre, y lo mismo, en toda la situación de gastos del menor, esta estará en

relación al ingreso del padre, ahora bien esto siempre aunado a lo que la madre le pueda pasar al menor si es que lo hace.

Sin embargo, y es el sentido de la norma no se puede pasar por alto que lo que el niño necesita como alimentos, que es lo que nos recuerda el artículo 92° del Código de los Niños y Adolescentes; lo que es necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación, bajo estos conceptos debe establecerse un mínimo de pensión, por debajo de la cual no cabe fijar el monto de la pensión.

En los casos de estudio hemos evidenciado, como hay hechos en que se anota en la demanda un pago especial en salud ante una enfermedad o tratamiento que requiere el niño, esto también debe ser considerado como situación especial del menor.

Dentro de lo necesario, creemos que hoy se hace necesario que los niños tengan acceso e incluso sus propio aparatos tecnológicos, como sería su celular, la necesidad de una computadora y otros que debieran ser programados para su adquisición, a falta de éstos pagos en una situación precaria calcularse pagos por cabinas de internet y el pago para trasladarse. Se debe estimar el pago en sus movilidades, pago en gastos de higiene, sus refrigerios. Asimismo, para tenerse en cuenta, respecto a las enfermedades, entre más pequeños los niños se enferman más, sus defensas se están formando, así que debe de prever gastos en enfermedad, aún que sea un niño sano.

Además debe estimarse los montos de gasto del niño en su esparcimiento, que pudiera calcularse, también con los que va a procurar el padre en caso de tener al menor; situación que en ninguna de las sentencias ha sido planteada, y lo cual merece especial importancia, por cuanto es posible que

el padre pague gastos de manera directa, en el momento que tiene al menor bajo su cuidado.

Como vemos, la situación de tenencia del menor en las sentencias no es materia ni de mención y menos de análisis, en los casos de rebeldía como en aquellos en los que el padre es un extraño demandado, la sentencia sin mención de la tenencia y los pagos de gastos directos es comprensible, pero advertimos que no debe ser una regla, sobre todo si la situación es diferente y el padre tiene al menor bajo su cuidado, incluso si solo tiene al menor unos días de visita o en vacaciones, merece un análisis.

Por otro lado, revisando como es que se consideran las necesidades de los menores en las sentencias, en todas no hay estimación del gasto en moneda; así como ejemplo que en la sentencia número 86 -2016, recaída en el Expediente n.º 01684-2014-0-0410-JP-FC-02, como en todas las sentencias no hay consideración de los gastos traducidos en moneda, pese a que la pensión se fija en soles.

“a) Que la demandante ha acreditado que el demandado (nombre del demandado) es padre de los referidos menores : (nombre de los menores) con la acta de nacimiento obrante en folios cinco y seis, respectivamente, en las que consta el reconocimiento de su paternidad; además de dicha partida se desprende que dichos menores tienen en la actualidad tres y diez años de edad, respectivamente; por lo que se establece la obligación alimentaria del demandado, de conformidad con lo prescrito por el artículo 474º inciso 2 del Código Civil, concordante con el artículo 93º del Código de los Niños y Adolescentes.

b) Que por la edad de las mencionadas hijas del demandado, se desprende que se encuentran en pleno desarrollo psico-biofísico, por tanto requieren cubrir sus necesidades por concepto de alimentación, habitación, vestido, educación, asistencia médica y recreación, estando

demostrado por la sola condición de menores de edad, su estado de necesidad, lo que no requiere de mayor probanza al ser evidente que requiere de los recursos necesarios para su normal desarrollo y sustento, máxime que ello se encuentra corroborado con la prueba documental de fojas siete a quince (gastos por vivienda, educación, alimentación y vestido). “

Lo dicho, se repite en todas las sentencias, como lo vemos en otro ejemplo: En la sentencia número 40-2014-1JPL/MBJH, recaída en el expediente n.º 1758-2013-0-411-JP-FC-01

“Quinto.- Necesidades del menor alimentista: Respecto a las necesidades del menor alimentista (nombre del menor) analizada la partida de nacimiento de fojas tres y copia de documento nacional de identidad de fojas cuatro, se verifica que el menor alimentista actualmente cuenta con doce años de edad; además, con la constancia de estudios de fojas cinco, se encuentra que en el año dos mil trece seguía estudios de Educación Primaria en la Institución Educativa República Federal de Alemania. Además con las boletas de venta y contrato de arrendamiento de fojas seis a nueve, se acreditan los gastos realizados a favor del menor alimentista por conceptos de útiles escolares, uniformes y pagos de alquiler del lugar en que reside el menor junto con su madre; por lo que sus necesidades son las propias de un adolescente en pleno desarrollo y por tanto tiene múltiples requerimientos importantes, que al ser evidentes no requieren de mayor probanza; en consecuencia tiene la necesidad del apoyo económico de sus padres para subsistir.”

Con los ejemplos de sentencia, no podemos establecer a cuanto asciende un monto aproximado de gastos del menor, y puede que esto tenga que ver con lo que hemos planteado, en cuanto a que, lo determinante serán los ingresos del padre.

Téngase presente que en las sentencias de estudio, hemos visto demandantes, madres que refieren viven en situación de extrema pobreza, a diferencia de lo que percibe el demandado, está sola alegación hace indispensable un estudio importante, en el que se justificaría en mayor medida evidenciar en montos dinerarios los gastos del menor y los ingresos que bien pueden evidenciarse en los gastos del padre, para ello se debe recurrir a la búsqueda en prueba de elementos que nos permitan hacer el análisis, con lo que refiera el padre se podrá tener mayor información, nada impide que se pueda pedir visita social a través de asistentes sociales para evidenciar la situación de pobreza de la madre y el niño en contraste con la situación del padre; asimismo, se podría pedir información del Director del Colegio, profesores u otros que puedan evaluar las necesidades del menor.

De igual manera que para determinar los ingresos del demandado, igualmente servirá de mucho la declaración de parte de la demandante, para que evidencia la certeza de los gastos y lo que requiere el menor, evidenciando diferencias entre la situación económica del padre y la del menor.

Además debería diferenciarse los gastos ordinarios de los gastos extraordinarios, como planteamos en éste trabajo de investigación y que tiene como referente los gastos fijados como pensión alimenticia en Costa Rica, llamados aguinaldos.

2.14. Gastos ordinarios y extraordinarios

Los gastos ordinarios, se consideran aquellos que se realizan periódicamente, como son el pago de la compra de los alimentos, la pensión por colegio, los que se requieren por recreación semanal, los pagos por movilidad, éstos gastos de pago periódico y continuo; deberíamos distinguirlos de lo que serían los gastos ordinarios.

En consecuencia, consideremos, como gastos extraordinarias, los gastos que se realizan en forma no continua, como son los gastos en útiles y uniformes, en atenciones especiales en salud como en el dentista, la compra de cambios de ropa, sabemos que los niños están en crecimiento, y por su actividad, requieren más ropa y zapatos, quizá como mínimo tres pares zapatos, tres cambios de ropa, medias pantalones, blusas, chompa, casaca, zapatillas, siempre estimando los costos de esta vestimenta.

En Costa Rica, como hemos antes expuesto, se consideran gastos por aguinaldos, igualmente creemos conveniente que se opte por el pago para gastos extraordinarios en los meses del año como julio y diciembre, muy favorable por ser el periodo de aguinaldos, y además aunque no se cuente con un trabajo dependiente que lo asegure, por el mismo incremento y movimiento económico en esos meses del año, bien justifica que se consideren estos meses para atender los gastos extraordinarios de los menores, haciendo posible su cumplimiento por parte de los obligados a prestar alimentos y permitiendo cubrir las necesidades de los menores, no obstante nada impide que se programen estos gastos extraordinarios en pagos comprendidos en la pensión mensual.

2.15. La edad y las necesidades de los menores

En las sentencias de ejemplo antes referidas, vemos como es práctica que se anote en la sentencia la edad del menor, lo mismo es importante, y parecería que a mayor edad mayor gasto requiere el menor en alimentación por ejemplo.

Sin embargo, de que los menores con mayor edad, requieran cubrir más gastos, podríamos decir que a menor edad, entre los 0 y 3 años de edad se impide a la madre a trabajar y por lo tanto a aportar para sus necesidades, y de 04 a 10 años diríamos que se limita a la madre a trabajar, por ejemplo solo puede trabajar en horas que el niño va a su nido o escuela; y quizá a

partir de los 11 años podríamos hacernos a la idea de que se permita a la madre laborar a tiempo completo.

Respecto a la edad en la que el niño permite a su madre trabajar, tenemos que en Australia por ejemplo según el Estado se prohíbe a los padres dejar solo a un menor de 12, 13 o hasta los 14 años, pudiendo sujetar a los padres a un proceso de tipo penal ante el incumplimiento de la prohibición de dejar en casa a un menor o menores solos.

Pero dada la realidad peruana, y sobre todo si el menor vive en una familia, que la madre comparte con sus abuelos, tíos, vemos posible que la madre trabaje sus ocho horas, y el niño no requiera su cuidado materno a partir de los 11 años.

Este tema de las necesidades es muy complicado, y aunque queríamos determinar niveles para establecer pensión menor, dado que hemos llegado a concluir, que es determinante establecer las posibilidades económicas del padre para determinar el monto de pensión que se pasará al menor, vamos a centrar el trabajo en mejorar la actuación del juez con los mecanismos procesales existentes para obtener más información sobre las posibilidades económicas de los obligados a prestar alimentos.

Otro problema grande es la existencia de varios menores que requieren la pensión puesto que esta situación significa que los montos de pensión de alimentos se verán reducidas, porque el padre tiene otras obligaciones, creemos que ante la situación alegada de un demandado que dice pasar alimentos porque tiene un hijo, no basta solamente presentar la partida de nacimiento sino que debe haber otra prueba que corrobore que está cumpliendo esta obligación que a la par, signifique que la madre del otro menor o menores sepa que se está alegando pago de alimentos a sus menores, tal como antes hemos explicado.

Ante toda esta situación, creemos que se debe realizar un estudio de determinación de pensión mínima, en el caso de las sentencias de estudio hemos visto en un mínimo de S/ 200. No obstante, las sentencias de estudio evidencian que, a más hijos alimentistas, menos pensión para cada uno, aunque también significa que un demandado igualmente al tener hijos se ve afectado con más monto de pensión.

Como fuere la situación de los demandados, sean estos independientes a un trabajo formal, creemos que debemos buscar estimarse un ingreso aproximado del demandante, y con ello determinar un monto de pensión que corresponda al menor en soles, con lo cual se pueda calcular el porcentaje que se le está otorgando como pensión al menor alimentista.

Igualmente, creo que debemos de establecer un monto de pensión mínima, y analizando necesidades conforme se desarrolla líneas abajo, proponemos que debiera corresponder al 40 % de la pensión mínima vital, que sería en este año 2018 la de S/ 340; este análisis luego de estimando un gasto mínimo en comida al mes: (arroz 10 soles, fideos 10, verduras 40, leche 40, fruta 30, pescado tipo jurel, pota 30, menudencias de pollo 30, carne 30, leche 30), gas 10, en un aproximado de S/ 260, estimando de otra manera un menú diario de S/ 6 más desayunos S/ 2 y comidas, 310, a lo que sumamos gastos como movilidad S/ 30, considerando colegio gratuito, considerando que la madre pague la vivienda, servicios de la vivienda, proporcione productos de limpieza, proporcione los cuidados al menor; advirtiendo además que tenga asistencia en el SIS, y propendiendo a que se le inscriba en cuanto programa social tenga en posibilidades.

Por el momento, la pensión mínima debe estar establecida tanto para menores de 12 o mayores de esta edad hasta los 18 años, en tanto que si bien los menores requieren cuidado de la madre, impidiéndola o limitándola a trabajar, también es cierto que a mayor edad, se requiere mayor comida y gastos en educación, movilidad, recreación, requieren más espacio; ello sin

perjuicio que se procesa sobre la base de la propuesta de pensión mínima a estimar diferencias ante situaciones que se vayan evidenciando en la misma aplicación de la pensión mínima.

Por otra parte, la pensión mínima debe de irse incrementando al igual que el sueldo mínimo vital, lo cual hemos visto, teniendo los datos de los montos a los que asciende la remuneración mínima vital; en el año 2014 estaba mantenida en S/ 750, ya que se había establecido en junio de 2012; pero se incrementó en el marzo de 2016 a S/ 850, es decir un porcentaje de 13.3 %, lo que significa que todas aquellas pensiones que se establecieron en base a un sueldo mínimo debieron ser incrementadas en un 13.3% del valor de la pensión, y lo mismo debió de ser de manera automática.

Bajo el nuevo planteamiento, tendríamos que establecer la regla que fijada una pensión mínima (según la establecida para todos los casos que se establezca pensión mínima), ésta debe ser incrementada según los incrementos que surgen al sueldo mínimo. No olvidemos que el sueldo mínimo se incrementa por pérdida adquisitivo, y en esta misma razón debe de incrementarse los alimentos de los menores, fijadas en montos fijos, justamente por la pérdida adquisitiva.

Sabiendo que el padre tiene una obligación de cumplimiento impostergable en referencia a los alimento para su hijo, y que por ello se justifica, que trabaje horas extras, busque otros oficios, como de hecho en la práctica se hace; lo que también implica, que a mayor cantidad de hijos signifique para el padre mayor sacrificio, situación que debe asumir como parte de una paternidad responsable, que debe inculcarse.

Esta situación se plantea en la ponderación de la necesidad de alimentos del menor, quien no puede trabajar, no pudiendo cargarse a la madre con la responsabilidad que por naturaleza le corresponde al padre, en tanto ella está al cuidado del menor.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las sentencias de alimentos cuando se trata de trabajadores informales declarados rebeldes, e incluso si el demandado se ha apersonado, no se encuentran motivadas en pruebas para establecer el monto dinerario de la pensión.

SEGUNDA.- En la sentencia de alimentos se refleja que no ha habido una debida tutela jurisdiccional atendiendo al interés superior del menor y promoviendo la paternidad responsable.

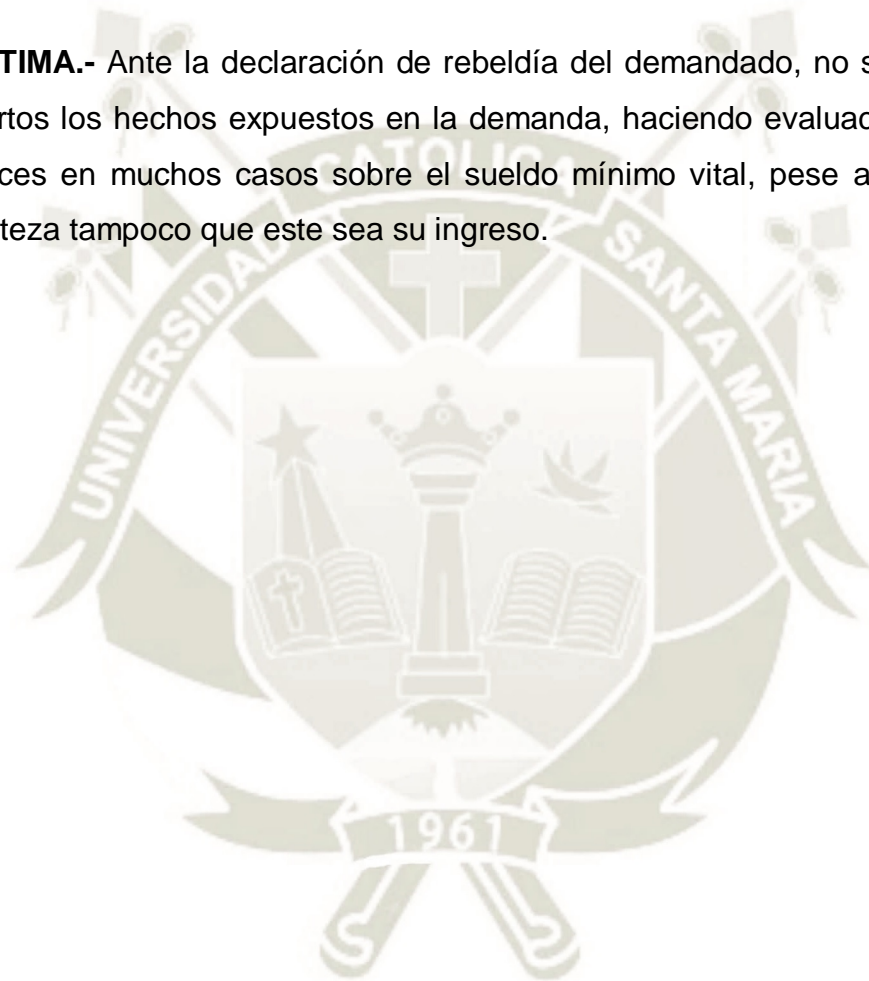
TERCERA.- No es necesario investigar rigurosamente (muy exacto o minucioso), los ingresos que percibe el demandado, pero si es necesario investigar los ingresos, en las sentencias no se ha cumplido con ésta investigación, dentro de lo que corresponde a las funciones de los juzgadores.

CUARTA.- No se le ha dado importancia al anexo establecido como obligatorio por el artículo 565° del Código Procesal Civil, respecto a la certificación jurada de sus ingresos (del demandado) con firma legalizada, permitiendo declaraciones falsas evidentemente comprobadas, sin remitir las declaraciones falsas al Ministerio Público, con ello en la práctica se ha perjudicado a la finalidad de éstas declaraciones, haciendo que no se cuente con elemento probatorio para poder determinar los ingresos del demandado.

QUINTA.- Se debe dar mayor importancia a las declaraciones juradas las que deben estar pre determinadas para lograr mayor información, los jueces deben proceder a remitirlas al Ministerio Público advertir incongruencia en la declaración, por ejemplo el oficio no concuerda con el monto del ingreso declarado o los bienes adquiridos por el demandado.

SEXTA.- En las sentencias sin procurarse una paternidad responsable se ha permitido la falta de contestación, sin ninguna actuación del juez que procure la intervención del demandado en su calidad de padre del menor, permitiendo la completo desinterés del padre hacia su hijo que le reclama alimentos.

SÉTIMA.- Ante la declaración de rebeldía del demandado, no se tienen por ciertos los hechos expuestos en la demanda, haciendo evaluaciones de los jueces en muchos casos sobre el sueldo mínimo vital, pese a que no hay certeza tampoco que este sea su ingreso.



SUGERENCIAS

PRIMERA.- Se debe procurar una investigación aleatoria para determinar la veracidad de la declaración jurada presentada por el demandado en el proceso de alimentos.

SEGUNDA.- Se debe evaluar la información proporcionada por la demandante, respecto al oficio o trabajo que realiza el demandado, a fin de establecer un ingreso aproximado, sobre la base del oficio o trabajo que refiere la demandante, y se debe fijar un ingreso al aproximado considerado en tablas establecidas por el INE, que determina ingresos según la actividad y ámbito urbano para el caso.

TERCERA.- No es necesario investigar rigurosamente los ingresos que percibe el demandado, pero si es necesario investigar los ingresos, para lo que el juez puede en su función tuitiva hacer uso de prueba de oficio, especialmente para procurar la declaración de parte del demandado, así también la de la demandante.

CUARTA.- El juez puede recurrir a un razonamiento lógico crítico, basado en las reglas de experiencia o en sus conocimientos a partir de un presupuesto debidamente acreditado en el proceso, situación que no se ha venido haciendo en las sentencias de estudio.

QUINTA.- El juez deberá en procura de una paternidad responsable proclamada constitucionalmente, y ante el interés del menor del proceso, ordenar la comparecencia personal del demandado al amparo del inciso 3) del artículo 51° del Código Procesal Civil, a fin de interrogarlo sobre los hechos discutidos, especialmente sobre sus ingresos, sin perjuicio de evaluar la conducta del demandado en el proceso.

SEXTA.- Se debe procurar tener mayor información de los ingresos del demandado, que la sentencia en tiempo record, dado que la asignación anticipada está procurando los alimentos para el menor.

SÉTIMA.- Se requiere establecer una pensión Mínima y que las pensiones fijas en montos sean incrementadas de manera automática con el incremento del salario mínimo vital.



PROPUESTA PARA FIJAR LA PENSIÓN ALIMENTICIA

DECLARACIÓN JURADA DE INGRESOS Y GASTOS

Este documento debe ser llenado por el Demandado y constituye un instrumento imprescindible para la contestación de la demanda de alimentos. En caso de no adjuntar la presente declaración, se le tendrá por rebelde y se procederá a tener por ciertos los hechos que sean expuestos en la demanda.

Declaración que corresponde a la situación y gasto del mes anterior a la fecha de demanda, del mes.....del año.....

Nº de Integrantes grupo familiar |__|__|

Nº de Integrantes que aportan |__|__|

IDENTIFICACIÓN DEMANDADO

NOMBRE.....DNI.....

.....EDAD|__|__|

DOMICILIO.....FONO.....

DOMICILIO LABORAL.....FONO.....

PROFESIÓN, OFICIO O ACTIVIDAD.....

ÚLTIMOS TRABAJOS REALIZADOS.....

TOTAL DE INGRESO MENSUAL S/.....

GASTOS FAMILIARES S/ MENSUALES

Alimentación.....

Arriendo.....

Dividendo.....

Contribuciones.....

Luz.....

Agua.....

Combustible (gas, otros).....

Movilización.....

Teléfono (fijo, celular).....

TV Cable.....
Internet.....
Útiles de Aseo.....
Educación (Centro de Padres, Escolaridad, Letras, etc.).....
Créditos de Consumo (Casas Comerciales, Financieras, etc.).....
Vestuario.....
Salud.....
Deudas.....
Otros.....
Total.....

OBLIGACIONES: PAGO ALIMENTOS

DECLARO QUE TENGO NÚMERO DE HIJOS: |_|_|_|_|
FORMA EN QUE PASO LOS ALIMENTOS, DOCUMENTOS QUE LO ACREDITAN
PAGO O GASTOS EN LOS HIJOS-----
NOMBRE DE LA MADRE (S) DE LOS HIJOS QUE RECIBEN PENSIÓN POR
ALIMENTOS-----
DOMICILIO-----
TELÉFONO O CELULAR-----
EN CASO DE DESCONOCER DOMICILIO DE LA MADRE, DEBERÁ
ESPECIFICAR Y PROBAR DOCUMENTALMENTE QUE TIENE LA TENENCIA DE
LOS MENORES, Y DE SER HIJO MAYOR DEBERÁ COLOCAR DATOS DE
CONTACTO DEL HIJO-----
DOMICILIO DE LOS HIJOS, ESPECIFICAR-----
TELÉFONO O CELULAR DE LA MADRE DE LOS MENORES HIJOS QUE
PERCIBEN ALIMENTOS-----
ESPECIFICAR QUIENES VIVEN CON USTED-----
APORTAN ECONÓMICAMENTE-----
DECLARO QUE NO TENGO PROPIEDADES INMUEBLES-----
NUMERO DE PROPIEDADES-----
CARACTERÍSTICAS DE LOS INMUEBLES-----
DECLARO QUE TENGO VEHÍCULO-----
CARACTERÍSTICAS DE LOS VEHÍCULOS, AUTOS, MOTOS, NUMERO DE
PLACA, AÑO-----

DECLARO QUE TENGO CRÉDITO-----
FINANCIERO O EN CAJAS DE AHORRO-----
ANOTE CIRCUNSTANCIAS PERSONALES -----

Llenar a mano por una sola persona.

Me hago responsable de la información entregada en este formulario y declarado bajo juramento que es fidedigna. Autorizo además cualquier investigación que sobre ella se realice.

Tengo conocimiento de la responsabilidad penal que se puede derivar de la falsedad de mi declaración.

.....
FIRMA DEMANDADO (OBLIGATORIA)

..... de del 20.....

BIBLIOGRAFÍA

1. ALBALADEJO, MANUEL. Manual de Derecho de Familia y Sucesiones. Barcelona, Bosch. 1974
2. ALVAREZ DE LARA, ROSA MARIA. Panorama Internacional de Derecho de Familia. Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. México 2006
3. ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo IX. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú. Julio del 2004.
4. ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. “Sobre el deber de motivación de las resoluciones judiciales en el ordenamiento procesal civil peruano”; Diálogo con la Jurisprudencia número 63. Diciembre del 2003.
5. BUSTAMANTE OYAGUE, Emilia. “El estado de necesidad y sus alcances como requisito para el amparo de una demanda de alimentos entre cónyuges”. En: Dialogo con la Jurisprudencia. Tomo 42. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú. Marzo 2002.
6. BELLUSCIO, AUGUSTO CESAR. Manual de Derecho de Familia, Tomo I.
7. CARRIÓN LUGO, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Civil. Volumen III. Editora Jurídica GRIJLEY. Lima Perú. 2004.
8. FERNÁNDEZ, Raúl E. “Los errores in cogitando”. En: La naturaleza del razonamiento judicial. Ed. Alveroni. Córdoba, 1993. Pág. 115 y sgtes.
9. FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón Teoría del Garantismo penal, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Bacoso, Rocío Cantanero Bandres. Editorial Tratto. S.A. Madrid España, 1995.
10. GHIRARDI, Olsen A. “El razonamiento judicial”. Editorial Academia de la Magistratura. Lima – Perú. 1997.

11. GUASCH FERNÁNDEZ, Sergi. “El Hecho y el Derecho en la Casación Civil”. José María Bosch editor. Barcelona, 1998.
12. LAZARTE ALVAREZ, CARLOS. Compendio de Derecho de Familia. Editorial Dykinson, Madrid 1° edición.
13. MALLOUI, MAX y MOMETHIANO, ELOY. Derecho de Familia. Lima, Ed. San Marcos, 2002
14. MEDINA, GRACIELA. Daños en el Derecho de Familia. Rubinzal y Culzoni Editores. Santa Fe, Argentina
15. MENDEZ COSTA, MARIA JOSEFA y OTROS. Derecho de Familia. Rubinzal y Culzoni Editores. Tomo I. Santa Fe, Argentina.
16. MONROY GALVEZ, JUAN. La función del Juez en el Derecho Contemporáneo. Editorial San Marcos. Lima 2004.
17. OBANDO BLANCO, Víctor Roberto, Estudios de Derecho Procesal Civil. Editorial San Marcos, Lima-Perú, 1997.
18. PLÁCIDO V., Alex. Manual de Derecho de Familia. Editorial Gaceta Jurídica. Lima – Perú. Octubre del 2002.
19. PERALTA ANDIA, JAVIER. Derecho de Familia en el Código Civil. Lima, Editorial Idemsa, 2002
20. PEREZ DUARTE, ALICIA ELENA. Derecho de Familia. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1990
21. ROJAS SARAPURA, WALTER RICARDO. Comentarios al Código de los Niños y Adolescentes y Derecho de Familia. Editora FECAT, Lima 2009
22. VEGA MERE, YURI. Las nuevas fronteras del Derecho de Familia. Trujillo, Ed. Normas Legales, 2003

Universidad Católica De Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho Civil



**NECESIDAD DE FIJAR CRITERIOS UNIFORMES ANTE LA AUSENCIA
DE MOTIVACIÓN EN LAS SENTENCIAS DE ALIMENTOS DE MENORES
DE EDAD PARA CUANTIFICAR LOS MONTOS DE PENSIONES
ALIMENTICIAS, AREQUIPA 2018**

Proyecto de tesis presentado por la Bachiller:
Arnillas Paredes, Lucia Socorro Adriana

Para optar el Grado Académico de:
Maestro en Derecho Civil

Arequipa – Perú

2018

I.- PREÁMBULO

La realidad peruana refleja en los juzgados, que es considerable el número de padres que requieren ser demandados para que cumplan con pasar pensiones de alimentos a sus menores hijos; y el problema se hace mayor cuando se advierte que hay incremento en el número de demandas de pensiones de alimentos, es decir, la situación planteada no va a desaparecer, sino que más bien va a hacer de mayor magnitud para atender.

Nuestra Constitución Política del Estado, obliga a los padres, en el artículo 4to, a cuidar, alimentar, proporcionar vivienda, vestido, a proporcionarles estudios, preparar a los hijos para que a futuro se valgan por sí mismos, como pagar sus gastos en recreación, y en este sentido, lo regula el Código de Los Niños y Adolescentes.

Asimismo, a fin de hacer operativo este derecho, y que el mismo no se quede en una simple declaración sin un sustento fáctico en su protección, se han fijado reglas procesales para que los menores puedan reclamar, a cualquiera de sus padres, su legítimo derecho a percibir una pensión alimenticia que ayude a su normal desarrollo, sin embargo los hechos demuestran que son las madres quienes en representación de sus hijos y son en el 99.9% los padres varones los demandados, lo cual nos debe hacer aceptar que en este proceso, hay diferencias y una parte demandante en desventaja, la misma que se da por el solo hecho que, hasta para asistir al juzgado la madre tendrá que cargar o encargar a uno varios menores.

En el momento de estudio, las leyes que se van dando están orientadas sobre todo hacer ejecutables los montos de las pensiones, y solamente se ha dado un reciente cambio en abril del año 2017 con la Ley 30550 con la finalidad de incrementar a la fórmula contenida en el artículo 481°, para considerar el aporte por trabajo doméstico no remunerado.

Siendo de preocupación del legislador encontrar la fórmula en ley para que las sentencias de alimentos se cumplan, por ello se dio la Ley 28970, por la cual se crea el Registro de Deudores Morosos, en el cual se buscan medidas que obliguen que los padres cumplan con pagar las pensiones alimenticias; pero todas estas medidas se toman extra al proceso, sin entrar a analizar si se puede promover la paternidad o si se está promoviendo la paternidad responsable, como lo manda la Constitución, y que también debe operar dentro del proceso.

El presente trabajo, aún se encuentra en estudio, cuando se emite el informe de la Defensoría del Pueblo, en julio de 2018, denominado “El proceso de alimentos en el Perú: avances, dificultades y retos”; el cual justifica y hace importante el presente estudio de investigación, cuando advierte: “Finalmente en el 53.1% de los casos(1,865), el demandado no intervino en el proceso, lo que tiene un efecto directo en cuanto al incumplimiento posterior de la sentencia.”

Actualmente, la legislación establece que la cuantía de la pensión de alimentos depende de los ingresos de la persona que está obligada a abonarlos y de las necesidades del beneficiario y otros más a la fórmula; sin embargo, de mi experiencia como Magistrado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, he podido constatar que existe mucha subjetividad a la hora de determinar el monto de la pensión alimenticia.

Es decir, el derecho de alimentos se manifiesta a través de la fijación de una pensión alimenticia, por ello es que los menores (a través de sus representantes) acuden al Poder Judicial; las normas que mejoran el cobro de los alimentos, necesitan como indispensable presupuesto, el establecimiento judicial de una pensión alimenticia; sin embargo, hasta el momento, esta pensión alimenticia se fija de manera subjetiva, y por ende, su monto está sujeto a la “prudencia judicial”.

Dentro de la exigencia de un debido proceso, tenemos que el juez es quien cautela que sea un proceso justo, sin desigualdades, y quien tiene que resolver, pero tiene que hacerlo dentro de lo que exige el debido proceso, con motivación, razones sustentadas en prueba que lleven a la convicción de lo que decide; por lo tanto como director del proceso debe asegurar que para el momento de sentenciar cuente con los elementos de prueba suficiente a fin de resolver, pues no puede dejar de hacerlo, pero no, por falta de pruebas va a limitarse a repetir normas en las sentencias y a opinar en lugar de valorar prueba.

Por lo tanto, no es solo obligación de los legisladores, de preocuparse por que las sentencias no se cumplan, sino es obligación del juez, actuar con las herramientas procesales que permitan exigir a los padres; desde su obligación de apersonarse al proceso y señalar sus ingresos, como las de actuar en cooperación a la finalidad del proceso, que es la de establecer el monto de la pensión; pues nada es más acorde a una función de juez, de usar su poder, dentro del cual se le obliga a actuar en protección del menor, la madre, y procura de paternidad responsable, como manda nuestra Constitución y a la luz también del Código de los Niños y Adolescentes que señala el proceso de alimentos para menores, los cuales tienen una atención diferente, orientada en toda medida, a lo más favorable en aplicación del Interés Superior del menor.

II.- PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN:

1.1.- ENUNCIADO DEL PROBLEMA:

NECESIDAD DE FIJAR CRITERIOS UNIFORMES ANTE LA AUSENCIA DE MOTIVACIÓN EN LAS SENTENCIAS DE ALIMENTOS DE MENORES DE EDAD PARA CUANTIFICAR LOS MONTOS DE PENSIONES ALIMENTICIAS, AREQUIPA 2018

1.2.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:

A) CAMPO Y ÁREA:

El Problema se ubica en el campo de las Ciencias Jurídicas, en el Área del Derecho Civil y en la línea de los Derechos de Familia.

B) ANÁLISIS DE LAS VARIABLES:

VARIABLE INDEPENDIENTE:

Criterios para valorar económicamente la pensión alimenticia.

INDICADORES:

- El Derecho de alimentos.
- Las necesidades básicas del beneficiario.
- Las posibilidades de quién debe prestarlos
- Criterios para valorar económicamente la pensión alimenticia.

VARIABLE DEPENDIENTE: Inadecuada motivación de las sentencias

INDICADORES:

- El Debido Proceso.
- Motivación de Resoluciones Judiciales.
- La motivación aparente.
- Criterios para una adecuada motivación de sentencias.

C) TIPO DE LA INVESTIGACIÓN:

“La presente investigación es Básica de nivel descriptivo - propositivo, porque lo que se quiere es conocer los casos tipo en los que se han aplicado criterios para valorar económicamente la pensión alimenticia.

Asimismo, se busca proponer la adopción de un mecanismo que contenga criterios objetivos para valorar la pensión alimenticia”.

1.3.- JUSTIFICACIÓN:

- **RELEVANCIA:**

(a) Científica: Porque interesa a la Ciencia del Derecho, especialmente a la Rama del Derecho de Familia, establecer criterios para la valoración de la pensión alimenticia, para que así se haga más objetiva la labor judicial.

(b) Social: Interesa a la sociedad que los menores perciban una pensión alimenticia que vaya de acuerdo a la real magnitud de sus necesidades y a la posibilidad del que debe prestarlas, dejándose de lado apreciaciones subjetivas, para pasar a criterios objetivos que den mayor seguridad jurídica.

- **ACTUALIDAD:**

Como ya lo mencionamos en el preámbulo del presente proyecto de investigación, se vienen implementando distintas normas que buscan hacer efectivo el derecho a los alimentos de los menores; sin embargo, hasta el momento, el gran problema es que para el caso de las demandas que comprometen a padres que no tienen trabajo estable, no se cuenta con elemento objetivo, que permita aplicar el criterio de “establecer las posibilidades económicas del padre”.

Por esta razón, considero que el problema resulta actual y trascendental, ya que al no contar con uno de los principales criterios de la fórmula, para el establecimiento de una adecuada pensión alimenticia se está, vulnerando los derechos de los menores de recibir una pensión justa.

- **VIABILIDAD:**

Teniendo en consideración que en nuestra ciudad existen hasta tres bibliotecas especializadas en Derecho; y, que, al ser magistrado de la Corte Superior de Justicia, tengo acceso a los copiadore de sentencias de los Juzgados de Paz Letrado del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, la presente investigación resulta materialmente viable.

- **MOTIVACIÓN PERSONAL:**

Desarrollar una tesis que me permita obtener el grado de magíster en Derecho Civil.

2.- MARCO CONCEPTUAL:

➤ **DEBIDO PROCESO**

El debido proceso, como un derecho, desde el punto de vista dinámico supone la observancia rigurosa por los jueces; de dirigir el proceso acorde a los principios, a lo que es de interés de protección del Estado, en el caso “los menores de edad”, y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial en actividad para la tutela jurisdiccional efectiva.

Asimismo, del desarrollo de los procedimientos correspondientes, cautelando el ejercicio absoluto del derecho de defensa de las partes en litigio, y de la emisión por los jueces de las decisiones judiciales basados en los hechos aportados al proceso y en la aplicación de las normas jurídicas respectivas (motivación)⁹.

➤ **MOTIVACIÓN**

La motivación es un derecho-deber de las decisiones judiciales. Deber porque vincula ineludiblemente a los órganos jurisdiccionales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos”.¹⁰

La motivación expresa, y al mismo tiempo garantiza la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo en derecho a la estricta legalidad y de hecho a la prueba¹¹.

⁹ CARRIÓN LUGO J. Tratado de Derecho Procesal Civil. Volumen III. Lima: Editora Jurídica GRIJLEY; 2004. Pág. 29-30.

¹⁰ GUASCH FERNÁNDEZ S. El Hecho y el Derecho en la Casación Civil. Barcelona: José María Bosch editor; 1998. Pág. 447.

¹¹ FERRAJOLI L. Derecho y Razón Teoría del Garantismo penal, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Bacoso, Rocío Cantanero Bandres. Madrid: Editorial Tratto. S.A.; 1995. Pág 623.

➤ CONTROL DE LOGICIDAD

Mediante el control de logicidad se evalúa la racionalidad de la decisión judicial, esto es, si el razonamiento del juez viola los principios lógicos y las reglas de la experiencia. Se señala que el caso más frecuente es el de la violación del principio de contradicción (o no contradicción) que se enuncia en latín con la fórmula *Nihil potest simul esse et non esse*, que puede traducirse diciendo que Nada puede ser y no ser al mismo tiempo; por ejemplo, tenemos el juicio: “todos los hombres son mortales”, que tiene su contradictorio en el que dice “algunos hombres son no-mortales”. Las reglas de la experiencia, que se invocan para aniquilar un razonamiento, deben ser de naturaleza objetiva o, en todo caso, deben ser indubitables y dependerán de cada caso concreto.¹²

En el análisis, tenemos que enfocar la razonabilidad del juez al determinar la cifra, el monto de pensión alimenticia, y no cabe duda que tratándose de un monto estimado en cifra y moneda, en los argumentos que se sostiene a éste, debe haber un cálculo numérico en el cual se haya establecido el monto más aproximado a lo que sería los ingresos estimados del demandado en un mes, y además tener fijado un monto mínimo para el menor el cual sea incrementado.

➤ CONTROL DE RAZONABILIDAD

La razonabilidad de la motivación está vinculada con lo que se considera socialmente aceptable en un contexto (de tiempo y lugar) específico. De este modo, lo razonable puede ser medido en función de lo que realizaría cualquier persona sobre la base del sentido común, teniendo en cuenta los valores, así como los criterios éticos,

¹² GHIRARDI Olsen A. El razonamiento judicial. Lima: Editorial Academia de la Magistratura; 1997. Pág. 136 - 138.

políticos, económicos, sociales, religiosos, etc., que rigen una sociedad.

En efecto, cuando el juzgador resuelve un conflicto de intereses o una incertidumbre, está desempeñando un rol absolutamente trascendente y determinante en un Estado de Derecho, en la medida en que fija las pautas que deben regular las conductas de los justiciables, teniendo en consideración los valores supremos y los principios que sustentan y deben guiar la vida en sociedad.

En este sentido, el parámetro de lo razonable empezará a tallar cuando la motivación racional, es decir, aquella donde interviene estrictamente la lógica formal, no nos sirve por sí sola para resolver un conflicto de una manera acorde con lo que sería considerado socialmente aceptable, sobre la base del sentido común, de los valores y principios que la rigen.¹³

➤ **VICIOS EN LA MOTIVACIÓN**

Los vicios que se producen en la motivación, son:

- ❖ **Falta de motivación.-** Este supuesto se refiere a aquellos casos en los cuales la motivación de la resolución está totalmente ausente.¹⁴
- ❖ **Motivación defectuosa.-** La motivación defectuosa en sentido estricto, es la que desarrolla el principio de incongruencia procesal

¹³ *Ibíd.* Pág. 116.

¹⁴ FERNÁNDEZ R. Los errores in cogitando. La naturaleza del razonamiento judicial. Córdoba: Ed. Alveroni; 1993. Pág. 115 y sgtes.

el cual tiene por función "**delimitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional**"¹⁵.

- ❖ **Motivación aparente.-** En este caso, también se vulnera el principio lógico de razón suficiente, aun cuando de manera más sutil, toda vez que lo argumentado no es, ni puede ser, el sustento real de la decisión adoptada.

➤ **IMPORTANCIA EN EL MONTO DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA**

Siendo el monto de pensión destinado a cubrir las necesidades de los menores para quienes se les solicita alimentos, es de importancia impostergable que el monto cubra en la mayor medida y permita asegurar la calidad de vida del menor, esto es justamente de interés del Estado y para ello ha encomendado a los juzgadores, por lo cual la actuación de los magistrados tiene que responder en la medida de lo importante, y son quienes tienen el poder no solo de decisión sino de dirección dentro de las actuaciones del proceso.

Cabe estudiar la aplicación de presunción legal ante la rebeldía, conforme lo dispone el artículo 461° del Código Procesal Civil, que se aplica supletoriamente a los niños y adolescentes, cuando el padre no se ha presentado al proceso; así, igual si se puede disponer conducción de grado o fuerza para hacer comparecer al demandado, conforme se encuentra regulado en el artículo 51° del mismo Código, lo cual sería más que necesario ante un padre que siendo demandado por un hijo menor, no se apersona a saber de su hijo, igualmente corresponde establecer si para este proceso único, en

¹⁵ OBANDO BLANCO V. Estudios de Derecho Procesal Civil. Lima: Editorial San Marcos; 1997.
Pág. 143

donde está involucrado el interés del menor corresponde disponer las pruebas de oficio.

Por otro lado, hay un anexo especial que se debe acompañar a la demanda, sería entonces que ante, su no presentación, se justifique debe traer como consecuencia el apremio de la rebeldía, de tener por ciertos los hechos expuestos en la demanda, los que si pueden ser razonados con otros elementos que el juez tiene con su experiencia, y servirán para que los demandados prefieran apersonarse.

➤ **CONDICIONES PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA**

La obligación de dar alimentos puede permanecer como derecho latente, convirtiéndose en obligación jurídicamente exigible a solicitud de los titulares del derecho alimentario.

Para tal efecto, debe acreditarse la concurrencia de ciertas condiciones o presupuestos básicos: las posibilidades económicas del que debe prestarlo y el estado de necesidad del acreedor alimentario.

Es muy difícil el determinar las posibilidades del que debe prestar los alimentos, razón por la cual nuestra legislación ha señalado incluso que no es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar alimentos. (Art. 481 CC, segundo párrafo), lo que significaría, que el juez si bien no puede determinar la exactitud de sus ingresos, debe tener un estimado.

En el caso de la determinación del estado de necesidad, no hay límite siempre se puede dar algo mejor al menor alimentista, sin embargo, si debería haber un límite en cuanto a que no se puede estar peor, por lo cual se justificaría establecer un monto mínimo por debajo del cual

no cabe fijar monto de pensión alimenticia; cabe advertir que en una protección del padre si hay un monto mínimo del cual no se puede descontar, el 60% de sus ingresos.

➤ **CONTENIDO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA**

A efectos de subrayar aquellos elementos que se destacan como contenidos clásicos de la prestación de alimentos, vamos a efectuar una comparación entre lo señalado en el Código de los Niños y Adolescentes y el Código Civil, para este efecto y considerado que son mayores los elementos contenidos como prestación para los niños, reproduciremos el artículo 92 del Código de la Especialidad, subrayando aquellos elementos que son considerados en el Código Civil:

“Lo necesario, para el sustento, habitación, vestido, *educación, instrucción, y capacitación para el trabajo*, asistencia médica y recreación del niño y el adolescente. También los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto”.

La razón de esta diferencia, se encuentra en el principio de especialidad y en la característica de la doble regulación de la legislación de los niños que hemos señalado oportunamente.

3.- ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS:

Se han revisado las bibliotecas de la Universidad Nacional de San Agustín, de la Universidad Católica de Santa María y del Colegio de Abogados de Arequipa y no se han encontrado antecedentes de investigación sobre el tema, asimismo, tampoco se han encontrado ensayos o artículos nacionales que traten el tema materia de investigación.

4. INTERROGANTES BÁSICAS Y OBJETIVOS:

INTERROGANTES BÁSICAS:

- ¿Existen criterios objetivos para la valoración económica de la pensión alimenticia?; ante lo cual, ¿Hay prueba?
- ¿Las sentencias que fijan una pensión alimenticia sin prueba que determine las posibilidades económicas de los obligados y de las necesidades, atentan contra el debido proceso?
- ¿Si no hay prueba, como se determinan los montos de pensión, o debería procurarse la prueba?
- ¿Cómo se puede establecer las posibilidades económicas de la persona que está obligada a brindar una pensión alimenticia, cuando no tiene trabajo dependiente?

OBJETIVO GENERAL:

Proponer criterios objetivos para la valoración económica de la pensión alimenticia, entendemos criterios en general y no únicamente los de la fórmula del artículo 481° del Código Civil.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Establecer sí, las sentencias fundamentan el monto de una pensión alimenticia en conceptos generales, narración de normas y opiniones de los juzgadores.
- Encontrar mecanismos procesales que ayude a obtener información probada respecto a los ingresos de los obligados a pasar alimentos.

- Encontrar como hacer efectivo promover una paternidad responsable dentro del proceso que a la final, logre el cumplimiento en el pago de los alimentos.
- Buscar ingresos promedios para determinar las posibilidades económicas de quien debe prestar una pensión alimenticia, justificados y especializados, no únicamente un dato.

5. HIPÓTESIS:

DADO QUE al momento de valorarse económicamente una pensión alimenticia no se utiliza criterios objetivos adecuados porque no hay pruebas.

POR LO QUE ES PROBABLE que los jueces de los Juzgados de Paz Letrado estén vulnerando el debido proceso de las partes, al contener sus resoluciones una motivación aparente.

III.- PLANTEAMIENTO OPERACIONAL:

1. TÉCNICA:

La técnica a utilizar será la de OBSERVACIÓN DOCUMENTAL, para analizar la doctrina nacional y extranjera, así como las Sentencias emitidas por los Juzgados de Paz Letrados del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, Paucarpata y Hunter.

2. INSTRUMENTOS:

FICHAS DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL COMBINADAS (TEXTUAL – RESUMEN), las cuales estarán dirigidas a recoger la información contenida en los textos de doctrina y en los copiadore de sentencias.

3. CAMPO DE VERIFICACIÓN:

3.1.- ÁMBITO DE ESTUDIO:

En ámbito de estudio será Arequipa, donde se estudiarán la doctrina nacional y extranjera, así como las sentencias los Juzgados de Paz Letrados del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, Paucarpata y Hunter que serán seleccionadas por la investigadora.

3.2.- UNIDADES DE ESTUDIO:

La doctrina nacional y extranjera se estudiará de los textos según bibliografía; La Jurisprudencia se estudiará de los copiadore de sentencias que obran en cada Juzgado.

3.3.- TEMPORALIDAD:

La doctrina se estudiará a partir de las últimas reformas producidas en cada país.

3.4. ESTRATEGIA:

MANEJO DE RESULTADOS

Ante la gran cantidad de sentencias de alimentos en el ámbito territorial y temporal designado, la selección de sentencias se realizará mediante el método del muestreo.

Dentro de las sentencias obtenidas en los años 2014 hasta el 2017 en los módulos de justicia de Mariano Melgar, Paucarpata y Hunter.

Primeramente, se ha seleccionado únicamente las sentencias de alimentos petitionado para menores de edad hacia sus padres.

Seguidamente, se ha seleccionado las sentencias en las cuales el demandado no tiene trabajo dependiente, es decir se ha excluido las sentencias que fijan pensión en porcentajes.

Por otro lado, se encuentran seleccionadas, aquellas sentencias en las cuales se puede objetivamente demostrar la motivación deficiente, el caso de las sentencias cliché, el caso de las sentencias que refieren que el demandado es un taxista, para exponer como debió de elaborarse sin vulnerar el debido proceso.

Se ha seleccionado en muestra las sentencias para menores pequeños, en los que las madres se encuentran limitadas a trabajar.

Se ha seleccionado las sentencias en las cuales se aplica la fórmula de evaluar las obligaciones a las que se encuentra sujeto el demandado, es decir en los casos que presentaron una partida de nacimiento de otro hijo y fue suficiente para reducir la pensión que se fijó.

Se ha seleccionado sentencias en las cuales los demandados han sido considerados como rebeldes, con un resultado de 43%.

4. PROTOTIPO DE INSTRUMENTOS

4.1.- FICHA TEXTUAL – RESUMEN

NOMBRE DE AUTOR:

INDICADOR:

TITULO:

IDENTIFICACIÓN DEL DOCUMENTO:

FECHA:

COMENTARIO o CITA:

LOCALIZACIÓN:

4.2.- FICHA ESTRUCTURADA

INDICADOR:

JUZGADO DE PAZ LETRADO:

Nº DE EXPEDIENTE:

NOMBRES DE LAS PARTES:

FECHA DE LA SENTENCIA:

CRITERIO UTILIZADO:

FUNDAMENTOS:

OBSERVACIONES:

5. PRESUPUESTO:

- Carnet de Biblioteca-UNSA	S/	20.00
- Fotocopias en UNSA (1200 * 0.05 c/u)	S/	60.00
- Fotocopias en UCSM (1200 * 0.07 c/u)	S/	84.00
- Fotocopias en CAA (1200 * 0.07 c/u)	S/	84.00
- Fotocopias de la Tesis (2000 * 0.07 c/u)	S/	240.00
- Empastados de Tesis (8 * 10 c/u)	S/	160.00
- TOTAL	S/	688.00

6. CRONOGRAMA:

ACTIVIDADES	ABRIL	MAYO - JUNIO	JULIO
Recolección de datos	XXXXXXXXXXXX		
Procesamiento y análisis		XXXXXXXXXXXX	
Preparación del informe final			XXXXXXXXXXXX