

DOI: <https://doi.org/10.70467/rqi.n15.10>

El requisito de admisibilidad del
artículo 565-A del C.P.C. a la luz del
iuspositivismo incluyente



El requisito de admisibilidad del artículo 565-A del C.P.C. a la luz del iuspositivismo incluyente

The admissibility requirement of the 565-A article of the C.P.C. in regard of inclusive legal positivism

PERALTA PÉREZ Anita Mabel ¹

Recibido: 15.10.2025

Evaluado: 20.11.2025

Publicado: 28.12.2025

Sumario

I. Introducción. **II.** Métodos y Técnicas. **III.** Breve reseña de la teoría del *iuspositivismo* incluyente **IV.** El requisito de admisibilidad del artículo 565- A del C.P.C **V.** El derecho a la tutela Jurisdiccional efectiva. **VI.** Vulneración a la tutela jurisdiccional efectiva, suficiencia normativa y *iuspositivismo* incluyente. **VII.** Conclusiones. **VIII.** Lista de Referencias.

Resumen

El presente artículo pretende abordar el requisito de admisibilidad establecido en el artículo 565-A del Código Procesal Civil, el cual requiere que el demandante obligado, cuando pretenda incoar demandas de reducción, variación, prorrato o exoneración de alimentos, acredite encontrarse al día en el pago de su pensión primigenia, ello en torno a los lineamientos básicos de la teoría del *ius positivismo* incluyente para una mejor comprensión de dicha condición; y más aún, para la redefinición que debería efectuarse al respecto, en lo que refiere su materialización efectiva que permita proporcionar acceso a los ciudadanos y a los fines de cada pretensión alimentaria.

Palabras clave: El *iuspositivismo* incluyente, requisito de admisibilidad del artículo 565-A del C.P.C, vulneración a la tutela jurisdiccional efectiva, suficiencia normativa y *iuspositivismo* incluyente.

¹ Abogada. Maestra en Ciencias, Mención Derecho Civil y Comercial por la Universidad Nacional de Cajamarca. Doctora en Derecho por la misma casa de estudios. Email: anperaltadj@mpfn.gob Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3621-2713>

Abstract

This article aims to address the admissibility requirement established in the 565-A article of the [peruvian] Code of Civil Procedure, which requires that the private obliged plaintiff, pretending to initiate claims for reduction, variation, proration, or exoneration of a Lawsuit for maintenance, they must prove that they are up to date with the payment of their original Lawsuit for maintenance. This is done regards the basic guidelines of the theory of inclusive legal positivism for a better understanding of this condition; and furthermore, for the redefinition that should be made in this regard, in terms of its effective implementation, which would allow access for citizens and the purposes of each Lawsuit for maintenance claim.

Key words: *El iuspositivismo incluyente, suficiencia normativa para el respaldo de cumplimiento de las obligaciones alimentarias, la tutela Jurisdiccional efectiva en su dimensión de acceso a la justicia.*

I. Introducción

La teoría del *iuspositivismo* incluyente rescata el contenido e importancia de la norma, en este caso la establecida en el artículo 565-A del Código Procesal Civil, en el entendido que al pertenecer a un sistema u ordenamiento jurídico, está compuesto por normas que guardan armonía entre sí; no obstante, ello no siempre ocurre, siendo necesario en algunas ocasiones considerar algunas modificaciones e incluso expulsar la disposición que fragmenta dicho esquema, con la finalidad de lograr esta congruencia tan necesaria que trasciende dicha condición y se aspire a su materialización efectiva.

La pensión alimenticia fijada por el Juez, es posible de incrementar, disminuir, prorrataarse u exonerarse, según lo establecido por los artículos 482°, 477° y 483° del Código Civil, respectivamente, teniendo como requisito especial previo para su acceso, que el obligado a la prestación alimentaria, acredite encontrarse al día en el pago de la pensión primigenia.

Este requisito especial, que se materializó en el artículo 565-A del Código Procesal Civil, desde su proyecto habría tenido posiciones enfrentadas, al considerar que limitaría el derecho de acción el cuál se encuentra contenido dentro del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional, establecido en el artículo 139, inciso 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 3° del Código Procesal Civil, cuyas características no admite limitación ni restricción para su ejercicio.



205

En ese escenario, resulta necesario profundizar en los efectos jurídicos de dicho requisito especial, el cual atentaría contra los derechos del obligado demandante, parte de la relación alimentaria de quien depende la provisión de los alimentos, alterando a su vez la naturaleza de las mismas pretensiones, no obstante existir suficiencia normativa para dotar de uniformidad y efectivización del cumplimiento de las obligaciones alimentarias, suprimiendo las condiciones que resultan contraproducentes con el propio ordenamiento jurídico.

II. Métodos y Técnicas

Para el presente artículo se hizo uso de varios métodos como el dogmático, del cual nos servimos para interpretar, analizar y extraer los dogmas jurídicos en lo que se fundamenta la práctica del artículo 565-A del C.P.C, así también el método hermenéutico nos permitió interpretar y desarrollar el principio de la tutela jurisdiccional efectiva, en su dimensión de acceso a la justicia, con relación al dispositivo indicado; finalmente el método de argumentación, permitió organizar y estructurar las conclusiones arribadas en el presente.

III. Breve reseña de la teoría del *iustus positivismo* incluyente

Etcheverry (2006) El *iustus positivismo* incluyente, es conocida como la nueva versión del positivismo jurídico, conocido también como positivismo blando, desarrollado principalmente en el derecho anglosajón.

Esta teoría surge como tentativa de respuesta de Dworkin a Hart, que postulaba que el positivismo hartiano no podía dar explicación a la presencia de principios morales en ordenamientos jurídicos vigentes, caracterizándose, por lo tanto, en postular la posibilidad de que existan sistemas jurídicos que incluyan como parámetro de validez, las normas morales de carácter sustantivo.

Siendo así, tomaremos la clasificación del autor citado inicialmente quien resume la tesis central del *iustus positivismo* incluyente, misma que ha conceptualizado como distinta al positivismo jurídico tradicional, debido a que se admite que, para la atribución de validez jurídica a las normas, la determinación de su contenido y su influencia sobre las decisiones judiciales en casos concretos, se pueda depender de factores morales.

En ese sentido, tanto los principios como los valores morales, se encuentran como posibles fundamentos de un sistema jurídico para determinar la existencia y contenido de sus normas jurídicas; siendo así se admite la posibilidad de que la regla de

206

reconocimiento de todo sistema jurídico contenga explícitamente criterios morales de los que dependa la validez de la legislación, no solo desde su promulgación si no por la forma en que ésta ha tenido lugar.

Una de sus primeras variantes postuladas por Waluchow (2015), sostiene que dicha regla de reconocimiento es posible de incorporar estándares morales, sólo como condición necesaria de validez jurídica, deduciéndose de esta posición que para la adecuada promulgación de una norma jurídicamente válida, debe ser consistente a su vez, con las demás normas morales incorporadas; funcionando dicho parámetro como un límite al derecho promulgado.

La segunda variante conforme Coleman (1983), postula que los estándares morales incorporados a la regla de reconocimiento, podrían a su vez funcionar como condición suficiente de validez jurídica, esto es, para catalogar a una norma como jurídicamente válida, basta con que haga eco del principio moral incorporado. Ello significa que normas aún no promulgadas podrían ser jurídicamente válidas en atención a contenido moral.

Una tercera variante la postula (Kramer), quién señala que los principios morales podrían ser una condición necesaria de validez jurídica, puntualizando que subsidiariamente en los casos considerados como difíciles, se catalogarían como requisito suficiente para la obtención de dicha condición.

En suma, la idea central del Positivismo incluyente, importa la redefinición de la tesis planteada por Hart, que dentro del positivismo jurídico consideró dar cabida a elementos provenientes del neoconstitucionalismo, resultando oportuno realizar una breve reseña al respecto, según se indica:

A) La tesis de la separabilidad

Postula la separación conceptual entre derecho y moral, afirmando que son diferenciables, aunque no incompatibles; no obstante, no advierte conexión necesaria. A partir de ello, Coleman (1983) sosteniente que el positivismo jurídico sería correcto solo con hacerse la idea que un sistema jurídico donde no se encuentre un principio moral como condición de validez jurídica; resultando tal idea inaceptable sin que logre caracterizar al positivismo jurídico, al ser meramente negativa.

B) La tesis social

Postura débil que justifica la existencia y el contenido del derecho como dependiente de un grupo de hechos sociales,

debido a que toda creación, construcción social o el resultado de la actividad del hombre, en última instancia depende de hechos y no de valores.

Siendo así, la moral resulta relevante para la determinación de validez jurídica sólo si existe una relación institucional adecuada. En ese sentido, Waluchow (2015), sostiene que lo que distingue a la tesis social débil es que postula que la regla de reconocimiento dependa de hechos sociales; permitiendo en ese sentido que se incorporen criterios morales de los que depende la validez jurídica de las reglas denominadas como primarias.

C) La tesis de la discrecionalidad

Propone, que no siempre la remisión del derecho a la moral importa discrecionalidad por parte de los jueces, poseyendo tal atribución únicamente cuando las normas que han de aplicarse resulten insuficientes para determinar una única respuesta correcta.

Es decir, conforme a Waluchow (2015), si bien se puede emplear discrecionalidad al aplicarse test morales, ello no necesariamente tiene que ser así, siendo así cuando los jueces apliquen criterios morales no significará la creación de nuevo derecho.

Ahora bien, resulta también de interés desarrollar las posturas específicas respecto al positivismo incluyente, mismas que se encuentran conformadas, según se detalla:

D) La tesis de la convencionalidad

Coleman (1983) Caracterizada por resaltar la cualidad convencional de las normas jurídicas, puntualizando que dicha condición da ocasión a establecer que el valor moral de una norma sea condición para su validez, permitiendo de esa forma, exponer la juridicidad de las normas a partir de la dependencia de estándares morales.

En tal dirección, la obligatoriedad de la regla de reconocimiento debe interpretarse como actividad cooperativa compartida, de la que participan los funcionarios y de la que depende la existencia de la regla de reconocimiento, importando una responsabilidad conjunta que genera confianza.



E) La tesis de la mayor capacidad descriptiva-explicativa

Waluchow (2015) Esta postura afirma que la teoría del *luspositivismo* incluyente, es la más preferible a otras dimensiones del positivismo, debido a su capacidad para revelar el funcionamiento de los actuales sistemas constitucionales que contienen derechos fundamentales.

A partir de ello, hay quienes señalan una indeterminación casi total del derecho, debido a que los sistemas constitucionales modernos nos remiten de una forma u otra a la moral en varias oportunidades. La tesis incluyente, busca distinguirse de la excluyente en el sentido que los jueces no siempre poseen discrecionalidad, cuando acuden a la moral, sin que signifique que tengan que descartarla; en suma, se hallaría tal discrecionalidad, cuando se aplique el test de validez jurídica, que puede o no, contener factores morales.

Etcheverry (2006) En suma, el positivismo incluyente conforme se ha descrito, admite la existencia de mecanismos institucionales que permitirán evitar resultados arbitrarios en la identificación, interpretación y aplicación del derecho, debido a que permite extender el significado literal de la norma jurídica, la cual debe guardar coherencia con los principios o valores morales.

IV. El requisito de admisibilidad del artículo 565-A del C.PC

En el año 2009, mediante Ley N° 29486, se incorporó el artículo 565-A al Código Procesal Civil, siendo exigible al demandante y obligado a prestar los alimentos, que acredite encontrarse al día en el pago en las pretensiones que pretenda incoar tales como la reducción, variación y exoneración de alimentos; no obstante, se encontraron posiciones divergentes, incluso antes de su incorporación, mismas que de forma más gráfica se exponen en los siguientes esquemas:

4.1. Artículo 565-A del C.P.C como vulneratorio del derecho a la tutela jurisdiccional

Autor	Postura
Ministerio Público-Oficio N°033-2018-MP-FN, Proyecto de Ley N°1750/2007.	Observa que el mismo debe ser materia de mayor análisis, ya que se limitaría el derecho de acción, el cual no admite limitación ni restricción para su ejercicio, conforme al artículo 3º del C.P.C
Marco Antonio Vásquez Celis	El exigir dicho requisito de procedibilidad de encontrarse al día en el pago, restringe abiertamente su derecho de acceder a la tutela judicial efectiva, debido a que los deudores, nunca podrán acceder a la jurisdicción si no cumplen con el requisito, lo que por sí resulta contraproducente, generando a su vez una distorsión respecto a la verdadera capacidad económica del demandado.
Mirian Lisbeth, Benites Torres	Es inadecuado que el legislador haya limitado el ejercicio del derecho de reducción de alimentos del deudor alimentario, incurriendo en una contradicción respecto a su naturaleza, siendo esta la disminución de las posibilidades del obligado. Siendo por lo tanto dicho requisito inconstitucional, porque vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional- acceso a la justicia.
Sandra Verónica Manrique Urteaga	El exigir al demandante el estar al día en el pago de la pensión, constituye una extralimitación no justificada del ordenamiento procesal, trae como consecuencia la vulneración al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en su dimensión de acceso a la justicia.
Alex Plácido Vilcachagua	Postula que efectivamente vulnera el derecho a la tutela Jurisdiccional efectiva del demandante, si se considera la literalidad que califica el requisito como uno de admisibilidad, siendo que si se desestima la demanda se deberá pagar siempre lo debido.

4.2 Artículo 565-A del C.P.C como no vulneratorio del derecho a la tutela jurisdiccional

Autor	Postura
La comisión del proyecto de ley en el numeral VI del dictamen	<p>Cita a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se proclamó el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial, la alimentación</p> <p>Así mismo; afirma constitucionalidad y coherencia entre el proyecto y el ordenamiento nacional, con los artículos 6 y 4 de la C.P.E, que establecen el deber de los padres, alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos y la obligación que tiene el Estado, de proteger especialmente al niño, al adolescente, a la madre, al anciano en situación de abandono y también a la familia, respectivamente.</p> <p>Se hace énfasis en la protección de los derechos del alimentista, sin encontrar confrontación con el derecho al acceso a la tutela jurisdiccional, mismo que debe utilizarse como instrumento por el que se vulneren derechos de quienes podrían encontrarse en situación de desventaja o desprotección.</p> <p>Finalmente, puntualiza la finalidad reforzar los mecanismos procesales a efectos de garantizar la ejecución de las sentencias que tienen carácter de impostergable, optimizando su cumplimiento, lo que finalmente agiliza el proceso y beneficia al alimentista.</p>
Benjamín Aguilar Llanos	<p>La pertinencia y utilidad de la ley 29486, se hace evidente, pues si el demandado ha venido incumpliendo el pago de la pensión ¿Cómo podría solicitar la reducción de la pensión?; considerando la exigencia como presupuesto indispensable para el ejercicio de la acción de reducción.</p>
Claudia, Canales Torres	Considera pertinente el requisito, pues resulta lógico que se permita tales pretensiones a quién viene cumpliendo su obligación teniendo en consideración su responsabilidad.

De la comparación de ambos cuadros, advertimos que quienes han optado por inaplicar el Art. 565-A, han tenido como principal fundamento el principio de tutela jurisdiccional, además de hacer ver que la incongruencia con la propia naturaleza de las pretensiones alimentarias a peticionar, mientras que los que han optado por su aplicación básicamente se han suscrito a la protección de los derechos del alimentista, sin haber realizado mayor explicación que el deber tuitivo del estado frente a la parte



211

que sería la más desventajosa, omitiendo una interpretación global al respecto.

4.3. Casuística referente a la aplicación y no aplicación del artículo 565-A del C.P.C

Aplica el requisito establecido en el artículo 565-A del Código Procesal Civil		No aplica el requisito establecido en el artículo 565-A del Código Procesal Civil
Expediente	Fundamento	Expediente
N°1122-2012, del 2°J. de Paz Letrado Cajamarca.	Inadmisible la demanda de variación de alimentos.	N°4323-2011 J. Módulo Básico de Hunter- Arequipa.
N°1123-2012, del 2°J. de Paz Letrado Cajamarca.	Inadmisible la demanda de variación de alimentos	Expediente N°489-2014 6° J. Paz Letrado- Caj
N°314-2013, del 6°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de reducción de alimentos.	Plenario Distrital de Familia- Corte Superior de Lima año 2011
N°863-2014, del 2°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de reducción de alimentos.	Plenario Distrital de Familia- Corte Superior de Lima año 2011
N°1509-2014, del 6°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de reducción de alimentos.	
N°468-2015, del 2°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de exoneración de alimentos.	
N°836-2015, del 2°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de reducción de alimentos.	
N°1695-2016, del 6°J. de Paz Letrado Cajamarca	Inadmisible la demanda de exoneración de alimentos.	



212

Respecto a las unidades de análisis descritas, advertimos que en la columna de la izquierda se muestra que algunos sectores jurisdiccionales, principalmente Lima, se han apartado de la exigencia contenida en el artículo 565-A, del C. P. C, pese a encontrarse vigente, en atención al principio de la tutela jurisdiccional del demandante, además de los de proporcionalidad y razonabilidad, encontrando incluso una postura ecléctica, donde en casos que se haga imposible presentar el requisito de admisibilidad, el Juez permita admitir la demanda al amparo de los principios citados.

V. El Derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva

Partimos por señalar que este derecho es uno de contenido complejo, debido a que se encuentra compuesto por otra serie de derechos que lo determinan. Siguiendo a Priori Posada (2002, pp. 77-91), esta serie de derechos sería como sigue: derecho al acceso a los órganos jurisdiccionales, derecho a un proceso con las garantías mínimas, derecho a una resolución fundada en derecho y derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales.

En lo que refiere a su primera dimensión, esto es el derecho de acceso a la jurisdicción, resulta evidente que es el Estado el llamado a garantizar el acceso a la función jurisdiccional, para iniciado un proceso se pueda acceder a tutela de la situación jurídica amenazada o lesionada; de no permitirse o restringirse, significaría admitir que no tiene ningún interés en tutelar el derecho invocado.

El derecho a la tutela jurisdiccional antes del proceso, consiste en aquella potestad con la que cuenta toda persona, al ser justamente sujeto de derechos, que exige del Estado la provisión de los presupuestos materiales y jurídicos para solventar un proceso judicial en condiciones satisfactorias, al margen de que vaya a ser usada o no, concediendo a los ciudadanos la posibilidad de un tratamiento, eficaz y homogéneo al pedido de justicia.

Siguiendo a Rosatti, se expresa de la siguiente manera:

El derecho a la jurisdicción antes del proceso es el derecho a exigir del Estado- monopolizador del servicio de administrador de justicia, el cumplimiento de los presupuestos jurídicos y facticos necesarios para satisfacer el cometido jurisdiccional ante la eventualidad de una litis concreta (p. 47).

Es de similar opinión el constitucionalista Campos (1960, p. 17), quien expresa que el derecho a la jurisdicción es un supuesto de la actividad procesal que en su primera etapa, aparece como previo al proceso, pero que, no agotándose con el acceso al órgano judicial se desenvuelve al hilo del proceso hasta la sentencia firme.

Así las cosas, es deber estatal asegurar tutela jurídica a sus ciudadanos, haciéndose necesario que dicho ente se muestre como autónomo y capaz de la resolución de conflictos al que se lo convoca, debiendo además tenerse claro la actividad a realizarse al interior del proceso, anticipándose previamente al aseguramiento de un tratamiento sencillo, expeditivo para tal finalidad, brindando incluso la infraestructura adecuada, para brindar el servicio de justicia.

En la misma línea, resulta de importancia expresar la opinión de Landa Arroyo, (2012, p. 15) quien manifiesta que no significa que la judicatura deba admitir a trámite toda demanda, y mucho menos que deba estimar de manera favorable y necesaria toda pretensión formulada. El órgano jurisdiccional solo tiene la obligación de amparar la pretensión y, bajo un razonable análisis, decidir sobre su procedencia, pero si por el contrario se desestima liminarmente sin meritarse previamente, entonces se estaría vulnerando el derecho de acceso a la justicia.

No obstante lo anotado, es pertinente indicar que como todo derecho fundamental, el derecho de acceso a la justicia no es absoluto, sus límites están delineados por las condiciones legales necesarias para su postulación, como cumplir con designar la capacidad procesal, competencia entre otros, sin que quepan dentro de tales requisitos que tengan la finalidad de impedir o disuadir su ejercicio, lo que no hace deducir que el hecho de que todo lo previsto en una norma como requisito, se encuentre plenamente justificado como tal.

Ahora bien, no basta la precaución que las pretensiones de los ciudadanos sean atendidas, siendo necesario además que se realice mediante un proceso revestido de garantías mínimas, las cuales no se limitan a los derechos fundamentales reconocidos de manera expresa en la Constitución, sino que se extienden a aquellos que se funden en la dignidad humana, o que sean esenciales para cumplir con la finalidad del proceso.

A continuación, veamos pronunciamientos emitidos por el órgano jurisdiccional, según se detallan:

214

Sentencia expedida el 3 de enero de 2003, en el proceso de inconstitucionalidad, seguido contra los Decretos Leyes N°2545, N°25708 y otros, contenidos en el Expediente N°010.2002-AL/TC, donde en su numeral 10.1 se ha señalado: nuestra Carta Magna ha reconocido el derecho subjetivo constitucional a la protección jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales. Un planteamiento contradictorio conllevaría a la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional o derecho de acceso a la justicia reconocido por el artículo 139°, inciso 3 de la Constitución.

En el numeral 10.4, se hace referencia al dispositivo 8, numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, donde se ha establecido el derecho a la protección jurisdiccional de todos los individuos y, en consecuencia, nadie puede ser impedido de acceder a un tribunal de justicia para dilucidar si un acto cualquiera sea el órgano estatal del que provenga, afecta o no a sus derechos reconocidos en la Constitución o en la Convención.

Así también, en el Expediente N°615-1999-AA/TC, se estableció que el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional, no solamente consiste en el derecho de acceder a un tribunal de justicia en forma libre, sin que medien obstáculos que impidan o disuadan irrazonablemente su acceso, que sea independiente y se encuentre previamente determinado por la ley, sino también que las resoluciones que resuelven la controversia o incertidumbre jurídica, sean cumplidas y ejecutadas

Por su parte el Tribunal Constitucional, en el Expediente N°010-2002-AL/C, afirmó que nadie puede ser impedido de acceder a un tribunal de justicia para dilucidar un acto, preponderando con ello lo establecido en el artículo 8, numeral 1 de la Convención Americana, respecto a la protección jurisdiccional de todos los individuos.

En suma, la tutela jurisdiccional al incorporarse como derecho fundamental permite el derecho de ejercer contra todos los poderes del Estado, esto es, el legislativo, ejecutivo y judicial. Sin duda el plantearse los derechos fundamentales como garantías procesales materiales o sustantivas, supone actualizar las garantías procesales de cara a proteger los propios derechos fundamentales, en ese sentido, los derechos fundamentales como garantías procesales, se convierten tanto en derechos subjetivos como en derechos objetivos fundamentales (Landa Arollo, 2012, p. 446)



215

VI. Vulneración a la Tutela Jurisdiccional efectiva, suficiencia normativa y *iuspositivismo* incluyente.

La teoría del *iuspositivismo* incluyente, al permitir la inclusión de factores morales, en este caso principios del derecho y del estado constitucional en el ordenamiento jurídico, permite cuestionar los efectos jurídicos del artículo 565-A del C.P.C.

El acoger esta concepción principista, necesariamente importa un sistema de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico que obliga al poder público, en este caso a las decisiones jurisdiccionales, a cumplir con los postulados de la Constitución Política del Estado, debido que ella hace las veces de escudo protector, cuyo punto central es la persona en su dimensión completa de su dignidad, de allí parten todas las protecciones que el Estado provee.

En ese entendido, y advirtiendo que el artículo 565-A del C.P.C respecto al requisito de admisibilidad en las pretensiones alimentarias de reducción, variación y exoneración, de encontrarse al día en el pago, se ha apartado de esta concepción principista que rodea al ordenamiento jurídico, es que se desarrollará como es que se arribó a la determinación de la vulneración de la tutela jurisdiccional efectiva, en su dimensión de acceso a la justicia, conforme se desarrolla en los siguientes apartados:

En primer orden, conforme al principio de separación de poderes, la función legislativa sólo se encuentra reservada al congreso y restringe la enunciación de lo prohibido o permitido, sólo a la forma de ley; siendo así solamente el parlamento mediante fórmula legal, puede configurar mandatos legales.

En ese sentido, podemos afirmar que, efectivamente el artículo bajo comentario, se encuentra acorde a la reserva de ley, al haberse producido por el ente competente y en cumplimiento al procedimiento establecido para su validez formal, no obstante, se cuestiona su validez material, al no encontrarse acorde con el principio de tutela jurisdiccional efectiva, en su dimensión de acceso a la justicia, a efecto de su legitimidad constitucional.

Que, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al haber sido reconocido en los artículos 82 y 103 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como en otros cuerpos internacionales como en el artículo.



8.14 del Pacto de San José de Costa Rica, permite afirmar su carácter de derecho fundamental.

Por su parte, en el derecho nacional, se plasmó en nuestra Constitución Política del Estado, artículo 139° inciso 3, otorgándole el carácter de principio y derecho de la función jurisdiccional, encontrándolo inmediatamente en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, como la potestad que ostenta toda persona para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Siendo así, este principio y derecho de contenido complejo, alberga distintas dimensiones, siendo el de acceso a los órganos jurisdiccionales, el relacionado con el presente trabajo, debido que importa que toda persona pueda acceder a la función jurisdiccional, para que a través del inicio de un proceso, se pueda dilucidar la incertidumbre jurídica que vive.

Ahora bien, no obstante, no todo derecho ser absoluto, debido a las condiciones legales para su acceso, como los que se establecen en los artículos 424° y 427° del Código Procesal Civil; sin embargo, a estos no deben adicionarse otros como el cuestionado artículo 565-A del C.P.C, al no ser congruentes con principios rectores del ordenamiento jurídico como el que se viene invocando.

A ello, se adiciona el hecho que, al ser un requisito ubicado en la esfera de admisibilidad de la demanda, responde a exigencias de mera formalidad, al tratarse justamente de un acto de iniciación procesal y no de pronunciamiento de fondo, por lo que cualquier condición resulta vulneratoria de derechos.

Al respecto, es propicio citar a Narváez (2011, p. 924), quien refiere que la limitante de inadmisibilidad deberá ser ejercida con prudencia y ponderación por la afectación inmediata a la tutela jurisdiccional. Afirma también, que la tarea de los jueces no se agota en la lectura generalizada del mero enunciado, sin hacer una aplicación particularizada del caso concreto, no pudiendo postergar el derecho de acción por cuestionamientos formales, sin apreciar la afectación de otros derechos constitucionales.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional en el expediente N°613-2003-AA/TC Lima, estableció que la finalidad del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, instando al cumplimiento del artículo 201° del C.P.C, donde se establece que el defecto de forma en el ofrecimiento o actuación de un medio probatorio no lo invalida, si cumple su finalidad para prescindir de un medio de prueba. Traduciend

dicho dispositivo se invita a romper el orden formal que caracteriza a los procesos, orientándolos a la finalidad de su existencia, de no ser así estaría exento de contenido razonable.

Concepciones que sin duda, permiten consolidar la invalidez material del dispositivo legal que se viene postulando, debido a que no se encuentra sintonía con los postulados de Waluchow (2015), sobre la existencia y contenido del derecho congruente con los principios básicos de su constitución, de igual modo no se condice con lo propuesto por Etcheverry (2006), quien adiciona que para la validez jurídica de toda norma promulgada, su contenido debe ser congruente con el grupo de normas morales incorporadas, funcionando como un límite al derecho promulgado.

Respecto a éste ultimo extremo, referido a la validez jurídica y congruencia con el grupo de normas, encontramos en el artículo cuestionado la falta de coherencia con la normativa del sistema nacional peruano de la misma especialidad, debido a que el ordenamiento civil establece que se puede solicitar disminución de alimentos cuando el obligado pierde solvencia económica; no obstante, resulta siendo incongruente que para que se acceda a ello, justamente porque se carece de recursos, se exija pagar previamente el total de lo que debe, más aún si se sobreentiende que no puede solventarse ni siquiera una parte.

Para la pretensión de prorrato de alimentos, es similar, debido a que su razón de ser principalmente es la repartición del dinero del obligado entre sus tantas obligaciones, las cuales se podrían ver afectadas porque en una de ellas, se exige el cumplimiento previo del total de la deuda alimenticia, con la pretensión de variación, el óbice es aún más notorio, al entorpecer perse la provisión de alimentos, incluso en especies u otros; apreciándose la misma falta de razón respecto a la exoneración de alimentos, donde se exige el cumplimiento de pago, tornándose en imposible, ya que peligra la subsistencia del demandante.

En suma, se evidencia que el artículo cuestionado, resulta incongruente de cara a la propia naturaleza de las pretensiones alimentarias, reguladas en los artículos correspondientes, citados oportunamente, apartándose de esta manera de los postulados propios de las normas jurídicas de la especialidad, en cuánto a su existencia y contenido.

6.1.-Suficiencia normativa que garantiza el derecho del alimentista

Aunado a los fundamentos de irrumpir con uno de los principios rectores del ordenamiento jurídico y normativa concordante,

218

encontramos que la exigencia contenida en el art 565-A del C.P.C. puede cubrirse por medio de otros mecanismos legales idóneos para el cumplimiento del pago de alimentos, así por ejemplo en el ámbito procesal civil encontramos medidas cautelares, de las cuales se puede servir el acreedor, para asegurar su cumplimiento, como las de embargo, en todas sus formas, depósito, inscripción, retención, intervención, recaudación, información, administración; y secuestro.

Por otro lado, se puede optar a su vez por la ejecución anticipada y ejecución forzada de la sentencia judicial, por la que se puede exigir el cumplimiento de dicha prestación, aunque exista apelación, conforme al artículo 566° del C.P.C, sumado al apercibimiento decretado en el siguiente dispositivo y se remiten copias al Ministerio Público, a fin de que proceda conforme a sus atribuciones.

Así también, se cuenta con la opción de proceder conforme al dispositivo 675°, del mismo cuerpo legal, y solicitar la asignación anticipada de alimentos, la cual permite su abono de manera mensual y adelantada; incluso podría ejecutarse de manera conjunta con una medida cautelar para mayor eficacia. Y si a ello le sumamos la posibilidad de que se impida la ausencia del demandado del país mientras no esté garantizado debidamente el cumplimiento de la asignación anticipada o pensión alimenticia, se consolida el éxito de la pretensión alimentaria.

Ahora bien, no solo en el ámbito civil se pueden encontrar mecanismos que hacen innecesaria la exigencia del pago que se viene cuestionando, el ámbito administrativo coadyuva con dicha misiva, así se tiene el Registro de Deudores Alimentarios Morosos, creado por Ley N° 28970, lugar donde se perenniza la data del deudor, conforme a lo estipulado en el artículo 3°, lo que ocasiona que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, como órgano responsable, tenga a su cargo la operatividad para la prestación de todos los servicios previstos por la Ley, proporcionando a la Superintendencia de Banca, seguros y administradoras privadas de fondos de pensiones, la lista actualizada de los mismos para su debido registro, lo que restringe su posibilidad de acceder a créditos si no prioriza su deuda alimentaria pendiente.

De otro lado, ante una obligación alimentaria impaga, y conforme al Decreto Legislativo N° 1194, procede la incoación de proceso inmediato, claro está así se presentan los presupuestos materiales de evidencia delictiva y de no complejidad, dotando con ello de suficiencia normativa para lograr su ejecución, además de celeridad y simplificación procesal.

Así las cosas, encontramos que el propio ordenamiento jurídico, ha dotado de herramientas jurídicas, que coadyuvan con asegurar el derecho de los alimentistas, sin que sea necesario el cumplimiento del artículo cuestionado, más aún cuando éste irrumpe con mantener los postulados teóricos no solo del cuerpo normativo de la especialidad, si no trasciende a criterios sustantivos de índole principista, que el *iuspositivismo* incluyente, pretende incluir, a fin de la validez formal y material de las normas jurídicas.

VII. Conclusiones

- a.** El acceso a la justicia viene a ser una de las principales manifestaciones del principio a la tutela jurisdiccional efectiva en el Perú, debido a que permite su efectivización como tal y como derecho fundamental, para posteriormente discutirse el derecho de fondo durante el proceso. En ese sentido conforme a la teoría del *iuspositivismo* incluyente, toda norma jurídica, en este caso la establecida en el artículo 565-A del Código Procesal Civil, debería encontrarse en sintonía con dicho principio, así como con los demás que rigen el ordenamiento jurídico.
- b.** La exigencia contenida en el artículo 565-A del Código Procesal Civil, que prescribe como requisito de admisibilidad en las pretensiones alimentarias, acreditar encontrarse al día en el pago de la pensión, vulnera el principio a la tutela jurisdiccional del demandante en su dimensión de acceso a la justicia, pese a advertirse suficiencia normativa que garantiza el derecho del acreedor alimentario, advirtiéndose, por lo tanto, invalidez material en dicho precepto jurídico.
- c.** Dentro de la normativa jurídica, que garantiza el derecho del alimentista, ante el incumplimiento del pago de la obligación alimentaria, se tiene a la interposición de medidas cautelares, la ejecución de sentencia, la inscripción en el registro de deudores alimentarios morosos y el proceso inmediato por delito de omisión a la asistencia familiar.
- d.** La exigencia del artículo 565-A del Código Procesal Civil, resulta incongruente con la propia naturaleza de las pretensiones alimentarias de reducción, variación, prorrataeo y exoneración de la pensión de alimentos, reguladas en la misma norma de la especialidad; y en ocasiones podría obstaculizar el cumplimiento de las mismas.



VIII. Lista de Referencias

Aguilar, LL.B.(2010). Apreciación crítica de la ley 29486 sobre el instituto de los alimentos. En: <https://catalogobiblioteca.unife.edu.pe/bib/68357>

Campos, G. B. (1960). Regimen Legal y Jurisprudencia del amparo. Buenos Aires: Edit. Ediar.

Canales Torres, C. (2013). Criterios en la Determinación de la pensión de alimentos en la jurisprudencia. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Celis Vásquez, A. M. (2013). Requisito especial en demanda del obligado a prestación de alimentos. La inconstitucionalidad de la Ley 29486, recuperado de: <https://agendamagna.wordpress.com/2013/05/20/requisito-especial-en-demanda-del-obligado-a-prestacion-de-alimentos/>

Coleman, J. (1983). Negative and Positive Positivism. En Cohen, M. (ed.), Ronald Dworkin and Contemporary Jurisprudence, Duckworth. The Practice of Principle, 30, p. 152

Etcheverry, J.B (2006). El debate sobre el positivismo incluyente. Un estado de la cuestión. En: <https://acortar.link/tQehkq>

Jaen, M. E. (2017). Aplicación del artículo 565-A del Código Procesal Civil respecto a la Pretensión de Reducción de Alimentos y su Incidencia en la Tutela Judicial Efectiva. Cuzco, Lima

Kramer, M. (2003). Que queda del positivismo jurídico. <https://ri.conicet.gov.ar/handle/11336/22658>

Landa Arroyo, C. L. (2012). El Derecho al debido Proceso en la Jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú Tribunal Constitucional del Perú Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Diskcopy S.A.C.

Manrique Urteaga, S. V. (2017). ¿Se vulnera el derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva con la exigencia establecida en el artículo 565°-A del Código Civil peruano?. En Revista Quaestio Iuris 5, 229-242.

Mirian, B. T. (Setiembre de 2015). Vulneración del Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Deudor alimentario en la acción de Reducción de Alimentos por Aplicación del Artículo 565-A del Código Procesal Civil. Trujillo, Perú.



221

Narvaez, M. L. (2011). Comentarios al Código Procesal Civil. Lima: Gaceta Jurídica.

Priori Posada, G. P. (2002). Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo. Lima: Ara.

Rosatti, H. D. (1984). El derecho a la jurisdicción antes del proceso. Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Waluchow, W. J. (2015). Filosofía del derecho constitucional: versión anglosajona. En J. Fabra y E. Spector (eds.), Enciclopedia de filosofía del derecho. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3876/8.pdf>.

Vilcachagua, P. (2001). Manual de Derecho de Familia. Lima: Gaceta Jurídica.

Resoluciones y Sentencias Consultadas

Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Penal Permanente. Proceso N.º 3526-2003; 07 de marzo de 2025.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Segundo Juzgado de Paz letrado. Proceso N°1122-2012.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Segundo Juzgado de Paz letrado. Proceso N°1123-2012.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Sexto Juzgado de Paz letrado. Proceso N°314-2013.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Segundo Juzgado de Paz letrado. Proceso N°863-2014.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Sexto Juzgado de Paz letrado. Proceso N°1509-2014.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Segundo Juzgado de Paz letrado. Proceso N°468-2015.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Segundo Juzgado de Paz letrado. Proceso N°836-2014.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Sexto Juzgado de Paz letrado. Proceso N°1695-2016.



222

Corte Superior de Justicia de Arequipa. Juzgado Módulo Básico de Hunter. Proceso N°4323-2011.

Corte Superior de Justicia de Cajamarca. Sexto Juzgado de Paz letrado. Proceso N°489-2014.

Plenario Distrital de Familia- Corte Superior de Lima año 2011.

Tribunal Constitucional. Expediente 010.2002-AL/TC,03 de enero de 2003.

Tribunal Constitucional. Expediente 615-1999-AA/TC, R. Jaime; 26 de abril de 2000.

Tribunal Constitucional. Expediente 613-2003-AA/TC, M. Pedro; 21 de abril de 2003.