

FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE  
CIVIL N° 14135-2012**



**PRESENTADO POR  
CARLOS ALDAIR ORTIZ PALOMINO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL  
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA – PERÚ  
2022**



**CC BY-NC-SA**

**Reconocimiento – No comercial – Compartir igual**

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



**Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el  
Título de Abogado**

**Informe Jurídico sobre Expediente N° 14135-2012**

<b><u>Materia</u></b>	<b>: Negación de paternidad</b>
<b><u>Entidad</u></b>	<b>: Poder Judicial</b>
<b><u>Bachiller</u></b>	<b>: Ortiz Palomino, Carlos Aldair.</b>
<b><u>Código</u></b>	<b>: 2015126914</b>

**LIMA – PERÚ  
2022**

En el presente trabajo de suficiencia profesional se tiene como controversia (principalmente) si correspondía amparar la demanda de negación de paternidad, ya que, si bien la madre demandada no contestó la demanda, sin embargo, la curadora procesal del menor sí lo hizo argumentando, entre otros supuestos, que el demandante interpuso la demanda de manera extemporánea, vulnerándose supuestamente el artículo 364 del Código Civil.

El A Quo al valorar los medios probatorios obrantes en el proceso consideró no amparar la demanda, mientras que, en segunda instancia, el Ad Quem sí amparó la demanda, al considerar la conducta procesal de la madre demandada y valorar los medios probatorios en conjunto.

Además, en este trabajo de suficiencia profesional se han identificado y analizado tres problemas jurídicos, los cuales fueron sobre lo siguiente: la aplicación del plazo de la acción contestatoria de paternidad, la fijación de puntos controvertidos y la prueba de oficio.

Por tanto, al existir sentencias contradictorias, principalmente en cuanto a la amparabilidad o no de la negación de paternidad – en el presente trabajo de suficiencia profesional- se ha tenido en cuenta la tutela a favor del menor bajo el principio del interés superior del niño, el derecho a la verdad biológica y la identidad. Además, se ha aplicado en lo pertinente la Constitución de 1993, Código Civil y Procesal Civil, y el X Pleno Casatorio Civil, así como se ha valorado cada medio probatorio ofrecido en el proceso.

## ÍNDICE

<b>I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO.</b> .....	4
1.1 Síntesis de la Demanda .....	4
1.2 Contestación de la demanda .....	5
1.3 Sentencia de Primera Instancia .....	8
1.4 Síntesis del Recurso de Apelación .....	8
1.5 Segunda sentencia emitida por la Sala Superior .....	10
<b>II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.</b> .....	11
2.1 Sobre la prueba de oficio de ADN .....	11
2.2 Sobre el plazo para contestar la paternidad .....	12
2.3 Sobre la fijación de puntos controvertidos .....	16
<b>III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.</b> .....	19
<b>IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS</b> 22	
<b>V. CONCLUSIONES</b> .....	31
<b>VI. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	33
<b>VII. ANEXOS</b> .....	35

## **I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO.**

### **1.1 Síntesis de la Demanda**

Con fecha 14 de noviembre de 2012, R.C.T.P. (en adelante, el “demandante”) interpuso demanda de negación de paternidad contra el menor de iniciales R.A.T.A. y la madre del menor, L.M.A.G. (en adelante, los “demandados”) a fin de que se le excluya de la presunta paternidad legal que se le atribuye.

#### **Fundamentos de hecho:**

Señala que, 13 de setiembre de 2013, contrajo matrimonio con la demandada, ante el Registro Civil de la Municipalidad Distrital de Chorrillos, de la provincia y departamento de Lima, estableciendo el domicilio conyugal en el distrito Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima.

Por otro lado, el 12 de enero de 2004, nació el menor de iniciales R.A.T.A, siendo inscrito por el demandante y la demandada en el Registro Civil de la Municipalidad Distrital de Jesús María, de la provincia y departamento de Lima.

Mediante Acta de Conciliación extrajudicial de fecha 16 de setiembre de 2011, el demandado acordó con la demandada la regulación de la tenencia, régimen de visitas y alimentos a favor del demandado. Asimismo, el 09 de marzo de 2012, por acuerdo mutuo entre el demandante y la demandada quedó disuelto el vínculo matrimonial que los unía, el cual fue asentado el 20 de abril de 2012, en el registro Personal de la Zona Registral N° IX- Sede Lima.

Finalmente, el 13 de agosto de 2012, el demandado tomó conocimiento mediante una prueba de ADN que no es el padre biológico del menor demandado de iniciales R.A.T.A.

#### **Fundamentos de derecho:**

La demanda interpuesta se ampara en los siguientes dispositivos legales:

- Artículos 361°, 363°, 364° del Código Civil.

**Medios probatorios:**

- Copia legalizada de Testimonio de Escritura Pública de otorgamiento de Poder Especial.
- Copia certificada de Acta de Nacimiento.
- Copia certificada de Acta de Matrimonio.
- Copia legalizada de Testimonio de Escritura Pública de Separación Convencional y Divorcio Ulterior.
- Copia legalizada de Inscripción de Separación Convencional y Divorcio Ulterior, en el Registro Personal, de la Zona Registral N ° IX Sede Lima.
- Copia legalizada de Acta de Conciliación extrajudicial sobre alimentos y régimen de visitas.
- Prueba de ADN realizada en el Laboratorio IDENTIGENE, en la que se demuestra que el demandante no es el padre del demandado
- Mérito de los comprobantes de depósitos del mes de octubre y septiembre, por concepto de alimentos.

Mediante Resolución N° 01 de fecha 04 de diciembre de 2012, el juzgado admitió a trámite la demanda y tuvo por ofrecidos los medios probatorios, ordenó se corra traslado de esta a los demandados; asimismo, nombró a la letrada Tanya del Carmen Landeo Tamayo como Curadora Procesal del menor de iniciales R.A.T.A.

**1.2 Contestación de la demanda**

Con fecha 17 de enero de 2013, Tania del Carmen Landeo Tamayo, curadora procesal del menor de iniciales R.A.T.A., se apersonó al proceso y procedió a contestar la demanda en base a los siguientes fundamentos:

**Fundamentos de hecho:**

Señala que, el demandante está ejerciendo la presente acción fuera del plazo a establecido en el artículo 364 del Código Civil, esto es 90 días contados desde el día siguiente del parto, en el cual estuvo presente, lo que significa que dicha acción ha caducado, lo cual determina su improcedencia de conformidad por el artículo 427 inciso 3) del Código Procesal Civil; debe tenerse en cuenta que, el

demandante estuvo presente en el parto, reconoció al menor como su hijo firmando la partida de nacimiento, y luego de varios años reclamó régimen de visitas a su favor y se comprometió en acudirle con pensión alimenticia, ratificando así plenamente su paternidad, de modo que carece de toda lógica jurídica, que ahora pretenda negarla en base a una prueba de ADN, elaborada a pedido de parte, que no ofrece garantía ni convicción plena.

Asimismo, indica que en el presente caso debe primar el interés superior del niño y el respeto a sus derechos, dado que el menor demandado tiene conciencia cabal y la certeza de quien es su padre, en este caso el demandante, procreado de la unión matrimonial con su madre demandada, con quien ha convivido por más de 07 años, y mantiene una relación hasta hoy bajo un régimen de visitas, y lo atiende con pensión alimenticia.

Por lo que, el citado menor tendrá una experiencia traumática, al enterarse que la persona a la que reconoce como padre, ahora lo niega; este hecho indudablemente lo afectará psíquicamente, produciéndole dolor, desilusión y desesperanza, situación que redundará negativamente en su formación integral; vale decir que el niño sufrirá daños irreversible por acción del demandante, por ello debe primar el interés superior del niño y el respeto a sus derechos, suprimiendo todo aquellos que le cause daño de acuerdo a los Principios jurídicos, preceptos legales y normas constitucionales antes referidas; en atención a ello la demanda debe declararse infundada.

**Fundamentos de derecho:**

- Artículos 200°, 364° y 427° del Código Procesal Civil.
- Artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes

**Medios Probatorios:**

- Partida de Matrimonio del demandante y la demandada, otorgada por la RENIEC.
- Partida de Nacimiento del menor R.A.T.A., hijo del demandante, otorgada por la RENIEC.



- Acta de Conciliación Extrajudicial sobre Alimentos y régimen de visitas de fecha 16 de setiembre del 2011, celebrado por el demandante como padre del menor R.A.T.A con la madre demandada L.M.A.G.

Mediante Resolución N° 03 de fecha 18 de enero de 2013, el juzgado resolvió tener por admitida la contestación de la demanda presentada por la curadora procesal del menor de iniciales R.A.T.A., asimismo, tuvo por ofrecidos los medios probatorios.

#### **Auto de Saneamiento Procesal**

Mediante Resolución N° 07 de fecha 20 de noviembre de 2013, se resolvió declarar en rebeldía a los demandados R.A.T.A. y L.M.A.G.; asimismo, resolvió tener por saneado el proceso, debido a la existencia de una relación jurídica procesal válida.

#### **Auto de Fijación de Puntos Controvertidos**

Mediante Resolución N° 12 de fecha 16 de octubre de 2014, se procedió a fijar como puntos controvertidos los siguientes:

- (i) Establecer la identidad biológica del menor de iniciales R.A.T.A.
- (ii) Acreditar si media o no vínculo parental entre el demandante R.C.T.P. y el menor de iniciales R.A.T.A.
- (iii) Verificar que el menor de edad ha sido reconocido por el demandante R.C.T.P.
- (iv) Determinar si el reconocimiento del demandante como padre, en la partida de nacimiento del menor, contraviene el interés de obrar del demandante.

#### **Admisión de medios probatorios**

El Juzgado procedió a admitir todos los medios probatorios ofrecidos por el demandante y la curadora procesal del menor R.A.T.A. Respecto de los demandados, no han presentado ningún medio probatorio por tener la calidad de rebeldes.

### **1.3 Sentencia de Primera Instancia**

Mediante sentencia contenida en la Resolución N° 26 de fecha 03 de agosto de 2016, el Vigésimo Juzgado Civil de Familia de Lima resolvió:

- Infundada la demanda de negación de paternidad interpuesta por R.C.T.P. contra R.A.T.A. y L.M.A.G.

Los fundamentos que motivaron la sentencia fueron las siguientes:

El A quo señala que, mediante prueba de ADN realizada por el laboratorio IDENTIGENE, se acredita que el demandante R.C.T.P. es excluido de ser padre biológico del menor R.A.T.A., asimismo, señala que el dictamen pericial no ha sido explicado en la audiencia de pruebas, además, se prescindió de la pericia biológica de ADN, que se le debía de practicar al demandante y al menor antes referido, se prescindió de la declaración de la parte demandada, así como de la entrevista del menor R.A.T.A.

Por otro lado, teniendo en cuenta lo resuelto por el Tribunal Constitucional N° 02079-2009-PHC/TC, al interpretar los alcances del Principio Superior del Niño y del Adolescente, precedente en el que indicaron: “El deber especial de protección sobre los Derechos del Niño vincula no solo a las entidades estatales y públicas sino también a las entidades privadas e inclusive a la comunidad toda, a fin de que en cualquier medida que adopten o acto que los comprometa velen por el Interés Superior del Niño, el cual debe anteponer a cualquier otro interés.

En ese sentido, constituye un deber el velar por la vigencia de los derechos del niño y la preferencia de sus intereses, resultando que ante cualquier situación en la que colisione o se vea en riesgo el Interés Superior del Niño, indudablemente éste debe ser preferido antes de cualquier interés. En consecuencia, ante la eventualidad de un conflicto frente al presunto interés adulto sobre el niño, prevalece el de este último.

### **1.4 Síntesis del Recurso de Apelación**

Con fecha 09 de agosto de 2016, el demandante R.C.T.P., interpuso recurso de apelación contra la sentencia contenida en la Resolución N° 28 de fecha 03 de

agosto de 2016, que declaró infundada la demanda, a fin de que el Superior Jerárquico revoque la recurrida y declare nula hasta la diligencia de audiencia de pruebas, en base a los siguientes argumentos:

**Fundamentos de hecho y derecho:**

Señala que, ante la imposibilidad de que el biológico Carlos Modesto Vera Palomino, se ratificara de la Prueba Pericial de ADN practicada por el Laboratorio IDENTIGENE, el A quo debió disponer la ratificación de parte del representante de dicho laboratorio, pues de acuerdo al Informe que el biólogo Gerardo Olimpio Ortega Dávila, en su calidad de Gerente General del mencionado laboratorio, le cursó al Magistrado, hizo mención en que él había suscrito la prueba de ADN en cuestión, como también que se había encargado de supervisar todo el proceso; por lo que al no disponer el A quo la ratificación de parte de dicho biólogo, ha viciado de nulidad la resolución recurrida.

Asimismo, el A quo no ha tomado en cuenta la conducta procesal de la demandada, al no concurrir conjuntamente con su hijo, a las diligencias programadas para la toma de muestras para la prueba de ADN a cargo del Laboratorio Biolinks, por lo que, la demandada ha mantenido una conducta de obstrucción al proceso.

Por otro lado, la pretensión del demandante no colisiona con los derechos y el Interés Superior del niño, pues es su derecho que se reconozca su verdadera identidad, el mismo que está protegido por el citado interés superior, por lo que debe entenderse que el niño tiene derecho a conocer y saber sobre sus antecedentes, debiendo velarse por los verdaderos lazos de consanguinidad que develan su verdadera identidad.

Mediante Resolución N° 27 de fecha 16 de septiembre de 2016, se concedió el recurso de apelación interpuesto con efecto suspensivo y ordenándose que se eleven los autos al Superior Jerárquico.

### **1.5 Segunda sentencia emitida por la Sala Superior**

Mediante Sentencia de Vista, contenida en la Resolución N° 26 de fecha 18 de enero de 2015, la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió:

- Revocar la sentencia recurrida que declara infundada la demanda sobre Negación de Paternidad interpuesta por R.C.T.P. contra R.A.T.A. y L.M.A.G.; con lo demás que contiene; la que reformándola la declararon fundada y en consecuencia declararon que el demandante no es el padre del menor R.A.T.A., correspondiendo a la demandada L.M.A.G. cumplir con restituir la verdadera identidad del citado menor.

Los fundamentos que motivaron la resolución fueron los siguientes:

Señala que la parte demandada no ha desvirtuado ni observado los medios probatorios ofrecidos por el demandante, a pesar de encontrarse válidamente notificados, por lo que, mal hizo el A quo en desvirtuar el contenido de una prueba de ADN por una cuestión laboral internada del Laboratorio IDENTIGENE, afectando así la finalidad del proceso.

Por otro lado, la parte demandada no cumplió con asistir a ninguna de las citaciones judiciales para la toma de muestra de ADN en el Laboratorio Biolink, en ese sentido, la conducta procesal de la demanda corrobora que la prueba biológica de paternidad surte todos sus efectos.

## **II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.**

### **2.1 Sobre la prueba de oficio de ADN**

Mediante Resolución 12 de fecha 16 de octubre de 2014 el 20° Juzgado de Familia ordenó se realice pruebas de oficio: Declaración personalísima de los progenitores y realizar la pericia biológica de ADN que se practicará al demandante R.C.T.P. y el menor R.A.T.A. por el laboratorio CLINICO BIOLINKS, para tal efecto deberá el accionante de coadyuvar en el traslado de los peritos y asimismo pagar el monto correspondiente.

Siendo así, corresponde determinar si dichas actuaciones procesales (prueba de oficio) fue adecuado o no en el presente proceso, o es que se estaría poniendo en riesgo el principio de imparcialidad del juez.

#### **Análisis**

Sobre las instituciones jurídicas referidas al problema se puede considerar a la prueba de oficio, la cual se encuentra regulada en el artículo 194 del Código Procesal Civil:

Artículo 194.- Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

Asimismo, se puede entender que esta constituye una herramienta esencial que debe utilizar el juez con la finalidad de otorgar una solución a los conflictos que se den en el proceso, ello con la finalidad de cumplir lo establecido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución referida a la tutela jurisdiccional, principio rector de la función jurisdiccional, a la cual tienen derecho todas las personas que se encuentran inmersos en un proceso.

Siendo así, la prueba de oficio debe ser utilizado por el juez, además de respetar los requisitos que establece el artículo 194 del Código Adjetivo,

con la finalidad de otorgar una tutela jurídica adecuada a las partes buscando la paz social en justicia.

Debe considerar importante lo establecido por el X Pleno Casatorio Civil (aunque aún no existía para el caso concreto):

El juez de primera o segunda instancia, en el ejercicio y trámite de la prueba de oficio deberá cumplir de manera obligatoria con los siguientes límites: a) excepcionalidad; b) pertinencia; c) fuentes de pruebas; d) motivación; e) contradictorio; f) no suplir a las partes; y, g) en una sola oportunidad”.

Ahora bien, cabe recordar que los requisitos para la prueba de oficio son que exista pertinencia sobre lo que se admite como medio probatorio de oficio, se realice por única vez, no busque reemplazar la carga probatoria de las partes, que la fuente de prueba haya sido alegada por alguna de las partes y que los medios probatorios que obren en el proceso no se consideren suficientes para generar convicción al juez para emitir una decisión judicial.

## **2.2 Sobre el plazo para contestar la paternidad**

En el presente caso, la curadora procesal alegó en su contestación de demanda que la acción ha sido ejercitada por el marido fuera del plazo a que se refiere el artículo 364 del Código Civil; es decir 90 días contados desde el día siguiente del parto, en el cual estuvo presente, lo que significa que dicha acción ha caducado conforme a la norma legal acotada.

Siendo así, se puede acotar como problema jurídico si el plazo a que se refiere el artículo 364 del Código Civil debiera aplicarse al caso concreto o no, ya que de ser así podría determinar la improcedencia de la demanda.

### **Análisis**

Sobre las instituciones jurídicas referidas al problema se puede considerar al plazo establecido en la norma:

Artículo 364.- La acción contestatoria debe ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente.

Dicho plazo se ha considera en la doctrina y jurisprudencia como un plazo de caducidad, lo que conlleva a que dicha causal se pueda advertir de oficio.

Ahora bien, sobre la aplicación del plazo de negación de paternidad se ha hecho una equivalencia entre la aplicación del artículo 364 del Código Civil, en el sentido que debe respetarse los plazos y no estar en incertidumbre jurídica; y de otro lado, se tiene al derecho a la verdad biológica y a la identidad del menor, ello independientemente de quien lo accione, puesto que los intereses de los menores deben ser protegidos por todas las personas.

Así, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República ha considerado:

Vigésimo segundo.- (...) por lo que teniendo presente el interés superior del niño, cuya situación requiere una solución adecuada a su caso, considerando su derecho a la identidad biológica a fin de consolidar un vínculo paterno filial preexistente estableciendo quien es su padre biológico, resulta razonable y proporcional, que se declare inaplicable el citado artículo 364 del Código Civil, correspondiendo declarar la inaplicación vía control difuso por incompatibilidad constitucional; pues no existe razón objetiva y razonable que impida al esposo o marido que efectuó el reconocimiento, impugnarlo si es que se acredita al interior de un proceso judicial llevado con las debidas garantías que dicho acto de reconocimiento no se condice con la verdad biológica. (Consulta 12050-2017)

En el mismo sentido, ha señalado la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República:

Quinto.- (...) Es necesario ser enfáticos en que las acciones de estado de impugnación de paternidad se encuentran permitidas en nuestro ordenamiento jurídico, y que la intervención de la norma del artículo 364, en relación al plazo para impugnar, responde a la primacía del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva en su contenido protegido de acceso a la justicia, toda vez que la norma inaplicada contiene una norma procesal vinculada a la procedencia de la demanda, que prohíbe el acceso a la justicia cuando se interponga demanda después de los noventa días de plazo, situación que impide efectivizar el derecho a la identidad biológica del menor. En ese sentido, en el caso particular, se observa que la norma inaplicada se encuentra en colisión con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y derecho a la identidad biológica, es decir, presenta incompatibilidad con los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente.

De lo discernido se colige que debe declararse inaplicable el artículo 364 del Código Civil, correspondiendo declarar la inaplicación vía control difuso por incompatibilidad constitucional, conclusión que se desprende del análisis pormenorizado del caso concreto, en el cual se pretende contestar la paternidad, dejándose insubsistente la presunción de paternidad, prefiriéndose el interés superior del niño y su derecho a la identidad biológica. (Exp. 3245-2018 Lima Este)

La doctrina nacional al comentar el artículo 364 del Código Civil señala:

Realizado el deslinde teórico fundamental, considero que no existe razón alguna para que se mantengan y subsistan en nuestro ordenamiento sustantivo la vigencia de los artículos 364° y 400° por lo que los mismos deben derogarse, ya que de mantenerse, se estaría privilegiando a la verdad formal y no a la verdad biológica o real, es mas, el derecho lesionado objetivamente, sería el derecho a la



verdadera y real identidad, a la verdad, a relacionarse con su familia de origen y a su real identificación; es decir; desde la perspectiva de cualquier menor de edad, el derecho a saber quien es su verdadero padre o progenitor y desde el punto de vista de cualquier padre, a saber si el hijo de su cónyuge es realmente su hijo biológico, razón por la que ese derecho no puede estar limitado por un plazo tan breve (90 días). (Nina, 2018, p. 71)

En sentido contrario, Benjamín Aguilar (2010) refiere:

Es breve para favorecer la filiación matrimonial y para no prolongar una situación de incertidumbre. El plazo es de caducidad, por lo que no se suspende ni interrumpe. El artículo 364 del Código Civil dice que debe ser interpuesta por el marido dentro del plazo de 90 días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente, presumiéndose que conoció el hecho del parto el mismo día a aquel que regresó. Este plazo es fatal y juega incluso en el caso del inciso 5° del artículo 363 ya analizado, esto es, cuando se cuenta con una prueba de validez científica, lo que no nos parece correcto, en atención a que el supuesto padre puede tomar conocimiento de la falsedad de esa imputación vencido el plazo, e incluso al tener dudas sobre esa paternidad, dudas que le sobrevienen vencido el plazo, realiza una prueba científica en la que se descarta su paternidad y pese a ello no podría accionar, concluyéndose que nuestros legisladores siguen prefiriendo la verdad legal antes que la verdad biológica. (p. 237)

No obstante, el profesor Enrique Varsi (2019), al analizar al derecho brasilero refiere sobre el plazo para contestar la paternidad:

Precisamente, con el nuevo Código Civil brasilero se suprime el plazo decadencial para el ejercicio de la acción para contestar la paternidad, independientemente que el padre esté presente en la casa donde se

produjo el nacimiento, esté ausente o no, se le haya o no ocultado el nacimiento, lo que se presenta como una verdadera novedad en el Derecho comparado sudamericano. (p. 52)

La aplicación del artículo 364 de la norma nacional protege la integridad familiar y preserva la paternidad del hijo matrimonial, no obstante, ello viola los derechos del padre imponiéndole un estado parental que no le corresponde, además veta de manera plena la posibilidad de una filiación verdadera del menor, afectando derechos sustanciales como es el derecho a la filiación real y de gozar del estado de familia de acuerdo a su origen biológico, derechos estos amparados en la ley. No es la idea mantener vínculos vacíos de afecto y ejercicio, ello conduciría a consolidar una ficción que no se corresponde con el espíritu de la ley. (p. 54)

Por lo tanto, de la doctrina y jurisprudencia se puede desprender que, si bien en la norma del Código Civil se establece un plazo para contestar la paternidad, no obstante, dicho plazo debe flexibilizarse en aras de tutelar un derecho a la identidad, a la filiación real y de goce del menor a su identidad biológica.

### **2.3 Sobre la fijación de puntos controvertidos**

La parte demandante propuso como puntos controvertidos:

- Determinar que mi poderdante R.C.T.A., respecto si es padre biológico del menor codemandado de iniciales R.A.T.A., -Negación de su Paternidad-, debiendo su Despacho declarar judicialmente la inexistencia del vínculo parental, conforme lo señala el artículo 363.5 del Código Civil.

De otro lado, mediante escrito presentado el 13 de enero de 2014 la curadora procesal propuso como puntos controvertidos:

- Determinar si la acción se ha ejercitado dentro del plazo contemplado en el artículo 364 del Código Civil.
- Determinar si en el presente caso debe primar el Interés Superior del Niño y el respeto a sus derechos, en atención a que mi representado fue procreado dentro de la unión matrimonial del demandante con la demandada L.M.A.G.

En ese sentido, corresponde determinar si en el caso se fijaron de forma adecuada o no los puntos controvertidos, así como cual es la relevancia que tiene esta fijación de hechos controvertidos en el presente proceso.

### **Análisis**

Sobre las instituciones jurídicas referidas al problema se puede considerar a la fijación de puntos controvertidos, la cual es una actuación procesal importante en el proceso, en razón a que permite evaluar la pertinencia de los medios probatorios ofrecidos por las partes y que se admitirán en el saneamiento probatorio.

Asimismo, la fijación de puntos controvertidos ayuda a que las sentencias a emitirse sean congruentes con los petitorios y argumentos de las partes, puesto que la incongruencia procesal puede conllevar a que la nulidad de una sentencia y por consiguiente la dilatación del proceso, perjudicando con ello la tutela procesal efectiva, a la cual tienen derecho todas las partes en un proceso.

El X Pleno Casatorio Civil ha señalado de qué forma o a qué debe obedecer la fijación de los puntos controvertidos:

**Segunda regla:** “El juez fijará los puntos controvertidos con precisión y exhaustividad. Los cuales no deben ser una mera descripción de las pretensiones procesales postuladas en el proceso”.

Así Renzo Cavani (2016) refiere sobre la fijación de puntos controvertidos lo siguiente:

Por ello, lo que se conoce como "puntos controvertidos" y "saneamiento probatorio" según la terminología del CPC debe entenderse como una actividad que podemos denominar "organización del proceso" que comprenda la delimitación del objeto litigioso del proceso, la admisibilidad de los medios de prueba y la determinación de los fundamentos fáctico-jurídicos proporcionados por las partes, todo mediante la activa participación de estas. El juez, por su parte, al motivar su decisión, trabajando con las cuestiones de hecho y derecho como elementos inseparables, tiene que evidenciar que dicha influencia realmente existió.

Todo ello permitirá un trabajo más eficiente que, a la postre, promoverá los derechos fundamentales al contradictorio y a la prueba y, además, coadyuvará para el adecuado cumplimiento del deber de justificación de las decisiones judiciales y arbitrales. (p. 198)

En ese sentido, la fijación de puntos controvertidos al tenerse que fijar con "precisión y exhaustividad" deben atender, en principio, a los aspectos relevantes para resolver el caso y sobre los supuestos en que las partes no está de acuerdo, es decir en referencia a las contradicciones de las partes.

Por tanto, en el caso corresponde verificar si los puntos controvertidos fijados por el Juez resultaron ser los más adecuados para resolver el caso.

### **III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.**

#### **1. Sobre la prueba de oficio de ADN**

Mediante Resolución 12 de fecha 16 de octubre de 2014 el 20° Juzgado de Familia ordenó se realice pruebas de oficio.

- Declaración personalísima de la parte demandada la misma que se actuará en la audiencia de pruebas.
- Declaración personalísima de la parte demandante, la misma que se actuará en la audiencia de pruebas.
- Realizar la pericia biológica de ADN que se practicará al demandante R.C.T.P. y el menor R.A.TA. por el laboratorio CLINICO BIOLINKS, para tal efecto deberá el accionante de coadyuvar en el traslado de los peritos y asimismo pagar el monto correspondiente.

En el presente caso, si bien la parte demandante ofreció como medio probatorio un análisis de prueba de ADN realizada en el laboratorio IDENTIGENE, no obstante, al juez no le resultó tan fehaciente, ya que esta fue emitido a disposición de parte y a fin de generar mayor credibilidad es pertinente que el juez ordena que se realice en el proceso una nueva prueba de ADN.

Así, al ordenar dicha actuación probatoria se realiza en función a que los medios probatorios que obraban no le resultaban suficientes, era por única vez en la instancia, era pertinente para resolver el caso, ya que se trató de contestación de paternidad; la fuente de prueba fue alegada por una de las partes, concretamente el demandante e incluso no se está supliendo en la carga probatorio del accionante, en la medida que fue ofrecida el documento de prueba de ADN.

De otro lado, sí fue adecuado que el juez ordenará la declaración del progenitor demandante a fin de descubrir mediante las preguntas desde cuando habría tomado conocimiento de esta situación de que no sería el progenitor del menor. Asimismo, fue necesaria la declaración de la

demandada (madre del menor), puesto que existía la posibilidad de descubrir si el demandante sabía que era o no el progenitor del menor desde un inicio.

Por tanto, atendiendo a que los medios probatorios ordenados de oficio: declaración personalísima de la parte demandada; declaración personalísima de la parte demandante y pericia biológica de ADN que se practicara al demandante R.C.T.P. y el menor R.A.T.A. sí fueron pertinentes y necesarios para esclarecer en mayor medida la controversia del caso en controversia.

## **2. Sobre el plazo para contestar la paternidad**

La curadora procesal en su contestación de demanda cuestionó que el accionante ejerció su pretensión fuera del plazo a que se refiere el artículo 364 del Código Civil; es decir, 90 días contados desde el día siguiente del parto, lo que significa que dicha acción ha caducado conforme a la norma antes referida.

Ahora bien, en principio la parte demandante solicitó se considere que el plazo se compute desde que se ha tomado conocimiento de dicha situación, referida a que descubrió recientemente que no es padre biológico del menor, sin embargo el artículo 364 del Código Civil no establece dicho inicio de cómputo de plazo, lo que no quiere decir que se debió declarar improcedente la demanda por supuestamente haber caducado el derecho del demandante, ya que han pasado varios años desde que el menor ha nacido.

Ello en la medida que, de acuerdo con reciente jurisprudencia (la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República) se ha aplicado para casos concretos el control difuso sobre dicha norma (artículo 364 del Código Civil):

Vigésimo Tercero: Que, por lo expuesto se aprueba la inaplicación del artículo 364 del Código Civil a lo resuelto en la resolución número dos,

de fecha trece de marzo de dos mil diecisiete, obrante a fojas dieciocho que resolvió admitir a trámite la demanda de negación o contestación de paternidad, por tanto, de conformidad a lo previsto en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, corresponde aprobar la resolución consultada.

Se consideró que el artículo 364 del Código Civil contravendría determinados derechos fundamentales como el consagrado en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado el cual debe interpretarse conforme a la Convención sobre los Derechos del Niño, según la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

En consecuencia, el plazo establecido en el artículo 364 del Código Civil no perjudicaría la procedencia de la demanda en el presente caso.

### **3. Sobre la fijación de puntos controvertidos**

En el caso corresponde verificar si los puntos controvertidos fijados por el Juez resultaron ser los más adecuados para resolver el caso, así teniendo en cuenta que los puntos controvertidos deben fijarse con “precisión y exhaustividad” atendiendo, a los aspectos relevantes para resolver el caso y sobre los supuestos en que las partes no está de acuerdo. Se verifica que mediante Resolución 12 de fecha 16 de octubre de 2014, el 20° Juzgado de Familia estableció como puntos controvertidos:

- Establecer la identidad biológica del menor R.A.T.A.
- Acreditar si media o no vínculo parental entre el demandante R.C.T.P. y el menor R.A.T.A.
- Verificar que el menor de edad ha sido reconocido por el demandante R.C.T.P.
- Determinar si el reconocimiento del demandante como padre, en la partida de nacimiento del menor, contraviene el interés de obrar del demandante.

Al respecto, llama la atención que no se haya fijado como cuestión en controversia si la demanda estaría incurso en causal de improcedencia por caducidad, ya que este fue un aspecto que fue cuestionado por la curadora procesal y que a su vez el demandante presentó sus argumentos de defensa.

Así al resultar un aspecto sobre el cual las partes no estuvieron de acuerdo, correspondía que se fije como cuestión controvertida sobre si la demanda habría incurrido en causal de improcedencia por caducidad, más aún si la curadora procesal propuso como uno de los puntos controvertidos: “determinar si la acción se ha ejercitado dentro del plazo contemplado en el artículo 364 del Código Civil.” (ver fojas 128 del expediente)

Incluso, de considerarse que dicho aspecto podía revisarse al analizar la acción de contestación de paternidad, se verifica que en el presente proceso el A Quo al sentenciar no ha emitido pronunciamiento sobre el plazo contemplado en el artículo 364 del Código Civil.

Por lo tanto, en la Resolución 12 de fecha 16 de octubre de 2014 el 20 Juzgado de Familia no estableció debidamente los puntos controvertidos, ya que no se estableció si la demanda se ha presentado dentro del plazo contemplado en el artículo 364 del Código Civil y en cuyo caso existía la posibilidad o no de haberse declarado la improcedencia de la demanda por caducidad.

#### **IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS**

##### **1. Sobre la sentencia de primera instancia**

El Vigésimo Juzgado Familia de la Corte Superior de Lima resolvió declarar: “infundada la demanda de negación de paternidad interpuesta contra de los demandados.”

El argumento principal consistió en que se ha ordenado que el dictamen pericial sea explicado en la audiencia de pruebas, no obstante, el mismo



no se ha dado, ya que quien practicó la mencionada prueba de paternidad, ya no labora en la empresa. Asimismo, ante la eventualidad de un conflicto frente al presunto interés adulto sobre el niño, prevalece el de este último; y es que parte de su esencia radica en la necesidad de defensa de los derechos de quien no puede ejercerlos a plenitud por sí mismo y de quien por la etapa de desarrollo en que se encuentra el menor, no puede oponer resistencia a responder ante su agravio de sus derechos.

Al respecto, en cuanto al fondo del asunto, sobre la acción de negación de paternidad debe considerarse:

Artículo 363.- El marido que no se crea padre del hijo de su mujer puede negarlo:

(...)

5. Cuando se demuestre a través de la prueba del ADN u otras pruebas de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no existe vínculo parental. El Juez desestimaré las presunciones de los incisos precedentes cuando se hubiera realizado una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza.

Como línea general debe recordarse antes sobre la paternidad responsable, así se considera en doctrina:

El status de padres implica la obligación frente a los hijos de alimentarlos, cuidar de su salud, brindarles cariño, protegerlos, respetarlos, educarlos para que crezcan como personas sanas y de bien.

La paternidad responsable es decisión de la pareja de procrear una vida como expresión de su amor. Constituye un acto lleno de afecto voluntario y consciente, teniendo en cuenta la posibilidad de poder recibir, mantener, educar y brindarle el amor y cariño a ese nuevo ser que va integrar el seno familiar. (Rioja, 2016, p. 173)

Sobre la acción contestataria de la paternidad la doctrina señala:

La acción contestataria de la paternidad puede ser ejercida por los ascendientes del marido, en los casos de los artículos 43, incisos 2 y 3, y 44, incisos 2 y 3 (...). Si los ascendientes del marido ejercen la acción contestataria de la paternidad, puede hacerlo el marido dentro de los noventa días de cesada su incapacidad. Así lo autoriza el artículo 368 del Código Civil. (Jara & Gallegos, 2015, p. 289)

Por su lado Róger Rodríguez (2018) define a la acción de negación o desconocimiento de la paternidad

La acción de negación o desconocimiento de la paternidad matrimonial está contenida en el artículo 363 del Código Civil. Es el caso del marido que no se cree padre del hijo de su mujer.

En este caso de acción de contestación, el hijo o hija negado y presuntamente matrimonial no se encuentra bajo el amparo de la presunción *pater is est quem nuptiae demonstrant*. En tal circunstancia, corresponderá la prueba a la esposa del marido demandante.

La ley nacional establece los casos explícitos en que esta acción puede deducirse. (p. 108)

Siendo así, obra en el presente proceso como medios probatorios la declaración de la parte demandante, quien resalta que no es el padre biológico del menor, desconociendo quien es el padre biológico del referido menor; precisando que la relación con el menor es como la de un padre adoptivo.

Además, obra como medio probatorio la prueba de ADN de paternidad y el documento emitido con fecha 08 de diciembre de 2015 por la empresa ADN Paternidad S.R.L., el cual contenía lo siguiente:

PROBABILIDAD DE PATERNIDAD DEL 0%.

Este resultado pertenece a una prueba privada, damos le que el resultado del señor R.C.T.P. es contundente, El Biólogo CARLOS

MODESTO VERA PALOMINO ya no labora con nosotros y se encuentra fuera del país, en el caso del Director Asociado Georges French también se encuentra fuera del país.

Este resultado de la prueba de paternidad también viene firmado en el reverso por el Gerente General Biólogo Gerardo Olimpio Ortega Dávila con CBP5602, quien se encarga de supervisar todo el proceso de toma de muestra, si necesitan mis servicios para ratificar esta prueba, estoy a la espera de su notificación.

De dichos medios probatorios, se verifica que sí se acreditó de forma suficiente que el demandante no es el padre biológico del menor, y que, si bien no se practicó la pericia de ADN en audiencia de pruebas, fue porque la madre del menor nunca llevó a este a dicha audiencia, así dicho actuar de la demanda se toma en cuenta en el proceso a fin de resolver sobre el tema materia de Litis.

Por lo que, el A Quo emitió un fallo inadecuado, ya que atribuye responsabilidad al demandante por el hecho que los que emitieron a prueba de ADN no hayan acudido a la audiencia de pruebas, lo que no se encontraba en la esfera de dominio del demandante al viajar los especialistas al extranjero, más aún si la empresa responsable no ha emitido un documento en la cual ratifica en la prueba de ADN practica al demandante y al menor con una probabilidad de paternidad del 0%.

Debo agregar, que fue conforme a ley que el A Quo mediante Resolución 01 del 4 de diciembre de 2012, además de admitir la demanda de negación de paternidad ordenó y nombró curadora procesal a favor de la menor demandada, resultando acertada dicha decisión, ya que en el caso se evidencia el desinterés en el proceso por parte de la madre demandada.

Asimismo, este A Quo, no ha emitido pronunciamiento sobre la aplicación del plazo establecido en el artículo 364 del Código Civil, puesto que fue un aspecto en controversia, que ni fue fijado como punto controvertido ni fue objeto de análisis en la sentencia.

Además, no se ha advertido que el demandante en su petitorio de demanda señala que: “se le excluya de la presunta paternidad legal que se me atribuye con referencia al citado demandado”. Petitorio que no es acorde a los hechos, ya que en el caso no ha existido una situación de “asignación de presunta paternidad legal”, es decir no se la ha asignado al demandante la filiación paternal por ser cónyuge de la madre del menor demandado (a lo que se llama presunción de paternidad legal), sino que el demandante ha reconocido en el acta de nacimiento (ver fojas 06 del expediente) ser el padre del menor (ahora demandado); siendo así, el juez pudo advertir en el trámite del proceso y en la sentencia dicha situación.

**2. Sobre la sentencia de segunda instancia emitida por la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima**

Los magistrados de la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima resolvieron:

Revocar la sentencia recurrida que declara infundada la demanda sobre Negación de Paternidad interpuesta por R.C.T.P. contra R.A.T.A. y L.M.A.G.; con lo demás que contiene; la que reformándola la declararon fundada y en consecuencia declararon que el demandante no es el padre del menor R.A.T.A., correspondiendo a la demandada L.M.A.G. cumplir con restituir la verdadera identidad del citado menor.

La referida Sala Especializada de Familia consideró que la conducta procesal de la demanda corrobora que la prueba biológica de paternidad surte todos sus efectos, más aún si la prueba del ADN constituye un medio probatorio de carácter biológico - genético de validez científico. Además, refirió que de acuerdo con el artículo 282 del Código Procesal Civil, el Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asuman en el proceso.

Al respecto, conforme lo referido en la opinión sobre la sentencia de primera instancia, considero que los medios probatorios ofrecidos al proceso: las declaraciones del demandante en audiencia, la prueba de paternidad mediante ADN y el informe en el cual se hace la ratificación de dicha prueba, todos ellos resultan suficientes para acreditar que el demandante no es el padre biológico del menor, no obstante ello no quiere decir que las pruebas de ADN que se ordenaron en la audiencia de pruebas no sea necesario, sino que esta no se ha podido realizar por causa atribuible a la madre demandada, por lo que su conducta no puede ser perjudicial para la contraparte quien en el proceso realizó las actuaciones necesarias para que se determine la verdad biológica del menor.

Ahora bien, debo señalar que lo que el demandante pretende- lo que también se desprende de las declaraciones- es que haya una desvinculación de filiación, mas no que en los hechos se desprenda su figura paterna, así como también ha referido el demandante que no pretende perjudicar la identidad del menor (entiéndase llevar lo apellidos), puesto que, este por la edad puede ser de costumbre del hijo, aspectos que conllevarían a considerar que sí se está teniendo en cuenta el interés superior del niño.

Así, no debe considerarse que por este interés superior el menor puede verse perjudicado en su derecho a la identidad y que el padre a su vez no pueda desvincularse de la relación filial, puesto que la identidad permanecerá y que -atendiendo al caso concreto- el demandante considera al menor como un hijo adoptivo y que refiere que incluso a la fecha de la tramitación del proceso tiene conocimiento de la situación.

Ello más aun si se tiene que el derecho a la identidad y su relación con el interés superior del niño, ha sido reconocido en la Constitución vigente, así como en la reciente sentencia del Tribunal Constitucional con el Expediente 558-2017-PHC/TC emitida el 29 de octubre de 2020, en la cual se señala:

El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 2273-2005- PHC/TC, señaló que, entre los atributos esenciales de la persona, ocupa un lugar primordial el derecho a la identidad, consagrado en el inciso 1 del artículo 2 de la carta magna, entendido como el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo como es. (...)

Este Tribunal considera que, en el proceso administrativo que concluyó con la expedición de la Resolución Regional 1141-2011/GOR/JR10LIM/RENIEC, no se tuvo en cuenta el artículo IX del Código de los Niños y Adolescentes, que establece que en toda medida concerniente a los niños y al adolescente que adopte el Estado se debe considerar el interés superior del niño y del adolescente, así como el respeto de sus derechos. En ese sentido, el artículo 6, numeral 6.2, del código precitado señala que es obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de los niños y adolescentes. (Fundamentos 2 y 7.h)

Por lo tanto, la Sala Superior al decidir revocar la sentencia de primera instancia y reformándola declarar fundada la demanda de contestación de paternidad, no ha vulnerado el interés superior del niño, sino ha resuelto en observancia de este principio, a fin de hacer prevalecer la verdad biológica, el derecho a la identidad y en base a los medios probatorios en conjunto, en la medida que no ha existido una desvinculación absoluta de parte del demandante hacia el menor demandado.

Sin perjuicio de lo anterior, debe recordarse que la Sala Superior no solo revoca la sentencia del A Quo, sino que agrega lo siguiente en su parte resolutive: *“correspondiendo a la demandada L.M.A.G. cumplir con restituir la verdadera identidad del citado menor”*.

Al respecto, la pretensión del demandante (ver demanda a fojas 21 y siguientes) es que interpone demanda de contestación de paternidad a fin de que: *“se me excluya de la presunta paternidad legal que se me atribuye (...)”*.

Siendo así, debe considerarse que el principio congruencia procesal consiste en que los órganos jurisdiccionales están obligados a no dar más de lo demandado o a dar cosa distinta a lo petitionado, ni a fundar sus decisiones jurisdiccionales en hechos no alegados por las partes.

En esa media se señala en la doctrina sobre el principio de congruencia procesal con relación al principio de iura novit curia:

(i) que el juez respete que le corresponde exclusivamente a las partes definir el objeto del proceso, así como su objeto de debate (principios de congruencia e imparcialidad); y, (ii) el respeto irrestricto del derecho de defensa de las partes, que implica además un mandato al juez de garantizar el contradictorio durante las distintas etapas del proceso”. (Prado & Zegarra, 2019, p. 290)

Ahora bien, si bien el principio de congruencia procesal constituye un requisito para estar ante una sentencia emanada del respeto del debido proceso, no obstante la jurisprudencia y sobre toda el III Pleno Casatorio Civil (resolución con carácter vinculante) ha establecido en su primera regla la posibilidad de flexibilizar determinados principios en el proceso, tales el principio de congruencia procesal, ello ya en la referencia que nos encontremos en procesos que versen sobre relaciones familiares.

En el caso concreto, la Sala Superior sí estaba en la posibilidad de flexibilizar el principio de congruencia procesal, en la medida que dicha decisión sea con la finalidad de tutelar el interés superior del niño, así se pudo sustentar que si bien el padre únicamente solicita: “*se me excluya de la presunta paternidad legal que se me atribuye (...)*”. Al conceder dicho petitorio, lo cierto es que el menor tendría el derecho a saber y que se le asigne su verdadera identidad en aras de tutelar el interés superior del niño, para ello se impuso la obligación de la madre en la sentencia de vista: “cumplir con restituir la verdadera identidad del citado menor”. Ello claro está atendiendo al caso concreto bajo una evaluación que el menor no será perjudicado por dicha medida, lo que implica que la Sala Superior si bien

estaba facultado para flexibilizar el principio de congruencia, no obstante, no ha establecido en su parte considerativa los motivos que llevaron a tomar la decisión de que la madre “cumpla con restituir la verdadera identidad del citado menor.”

Más aun si se tiene en cuenta que en doctrina Cárdenas Krenz (2015) citando al profesor Enrique Varsi señala sobre el derecho a la identidad:

(...) Por su parte, destaca el carácter innato del derecho a conocer el origen biológico, señalando que toda persona tiene derecho a conocer su filiación, como facultad propia y natural, no sólo para generar consecuencias legales, sino también para permitir la concreción y goce de su derecho a la identidad; sin perjuicio de ello, resalta que no siempre existe correlación exacta entre la paternidad jurídica y la paternidad biológica aun cuando el derecho trate de apoyar la primera en la segunda; la identidad filiatoria puede no coincidir con la identidad genética. (p. 57)

Así a manera de crítica, si bien el juez en un extremo resolvió amparar la demanda en relación al petitorio, lo cierto es que pudo extender su fallo más allá del petitorio (flexibilizando el principio de congruencia procesal) atendiendo a tutelar el interés superior del niño; de esta manera se verifica que en el caso, la Sala Superior debió justificar en qué medida favorece al menor establecer la decisión que la madre “cumpla con restituir la verdadera identidad del citado menor”.



## V. CONCLUSIONES

En el presente trabajo de suficiencia profesional se ha analizado un proceso de negación de paternidad, así se ha identificado tres problemas jurídicos principales, entre lo que se tiene la orden de la actuación de medios probatorios de oficio por parte del juez, sobre el que se ha verificado que sí resultaron pertinentes y debidos para el caso en concreto, en la medida que dichos medios probatorios (declaraciones de las partes y prueba de ADN) tenían como fin determinar la paternidad del demandante sobre el menor.

Asimismo, como segundo problema jurídico se señaló si en el caso se debía aplicar el plazo establecido en el artículo 364 del Código Civil, sobre el que se puede concluir que dicha disposición jurídica no perjudicaría la procedencia de la demanda, ya que existen bastas jurisprudencias sobre el que se ha aplicado control difuso sobre dicha norma al contravenir determinados derechos fundamentales como el reconocido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política y la Convención sobre los Derechos del Niño.

Además, en cuanto al tercer problema jurídico referida a la adecuada fijación de puntos controvertidos, se verificó que en la Resolución 12 de fecha 16 de octubre de 2014 no se estableció debidamente, lo que ocasionaría que el juez no emita pronunciamiento sobre el extremo de la aplicación del plazo establecido en el artículo 364 del Código Civil.

Así se advierte que el A Quo al sentenciar no ha emitido pronunciamiento sobre el plazo contemplado en el artículo 364 del Código Civil, extremo que resultó cuestionable a fin de cautelar el derecho a una debida motivación de resoluciones.

En esa medida el A Quo emitió una sentencia inadecuada, puesto que atribuyó responsabilidad al demandante por el hecho que los que emitieron la prueba de ADN no hayan acudido a la audiencia de pruebas, pese a que no se encontraba en la esfera de dominio del demandante, más aún si no se valoró de forma adecuada que el documento emitido por la empresa responsable en el cual

ratificó la prueba de ADN practica al demandante y al menor con una probabilidad de paternidad del 0%.

Por último, la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima al decidir revocar la sentencia de primera instancia y reformándola declarar fundada la demanda de contestación de paternidad, no ha vulnerado el interés superior del niño, sino ha resuelto en observancia de esta a fin de hacer prevalecer la verdad biológica, el derecho a la identidad y en base a los medios probatorios en conjunto. Ya que, en el caso las declaraciones del demandante en audiencia, la prueba de paternidad mediante ADN y el informe en el cual se hace la ratificación de dicha prueba, todos ellos valorados en conjunto y con apreciación razonada -artículo 197 del Código Procesal Civil- resultaron suficientes para acreditar que el demandante no es el padre del menor y por ende correspondía amparar la demanda. Cabe precisar que en esta sentencia de vista no se ha sustentado un extremo ordenado en el fallo de la sentencia, lo que se ha criticado en el presente trabajo de suficiencia.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar Llanos, B. (2010). La Familia en el Código Civil Peruano. Ediciones Legales.
- Cavani, R. (2016). Fijación de puntos controvertidos: una guía para jueces y árbitros. *Revista De La Maestría En Derecho Procesal*, 6(2), 179-200.
- Cárdenas Krenz,R, (2015). El derecho a la identidad biológica de las personas nacidas mediante reproducción asistida en la doctrina, jurisprudencia y legislación peruana. *Persona y Familia* N° 04 (1) 2015 Revista del Instituto de la familia Facultad de Derecho. 47-65
- Jara, R. & Gallegos, Y. (2015). Manual de Derecho de Familia. Jurista Editores.
- Nina Cohaila, V. (2018). A Propósito de la Caducidad o No de la Acción Contestatoria de Paternidad establecida en el Código Civil Peruano. *Derecho*, 8 (8), pp. 63 – 72.
- Prado, R. – Zegarra, F. (2019) ¿El juez conoce el Derecho? Algunos aspectos controversiales con relación a la aplicación del principio de iura novit curia en el proceso civil. *Ius Et Veritas*, (59), 288-299.
- Rioja Bermúdez, A. (2016). Constitución Política Comentada y su Aplicación Jurisprudencial. Jurista Editores.
- Rodríguez Ituri, R (2018). Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano. Colección lo Esencial del Derecho N° 34. Lima, Perú: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Varsi Rospigliosi, Enrique. (2019). Las acciones filiatorias. En M. Torres (Dir.), *Derecho Procesal de Familia* (pp. 7-78). Lima: Gaceta Jurídica.

### FUENTES LEGALES:

- Constitución Política del Perú de 1993
- Código Procesal Civil de 1993
- Código Civil de 1984
- Código de los Niños y Adolescentes

#### **FUENTES JURISPRUDENCIALES:**

- Casación 12050-2017-San Martín. 03 de julio de 2017. Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú.
- Casación 3245-2018-Lima Este. 10 de abril de 2018. Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú.
- Casación 1242-2017-Lima Este. X Pleno Casatorio Civil.
- Casación 4664-2010-Puno. III Pleno Casatorio Civil.
- Expediente 558-2017-PHC/TC emitida el 29 de octubre de 2020

## **VII. ANEXOS**

- Demanda.
- Contestación de demanda.
- Actas de Audiencias.
- Sentencia de primera instancia.
- Recursos de apelación.
- Sentencia de segunda instancia.
- Resolución que declare consentida o ejecutoriada la sentencia.



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Lima  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA  
"Judicatura digna, democrática e institucional"



SS. CAPUÑAY CHAVEZ  
PADILLA VASQUEZ  
CORONEL AQUINO

EXP. N° 14135-2012-0-1801-JR-FC-20  
Materia: Negación o Contestación de Paternidad (Apelación de sentencia)  
Demandante: [REDACTED]  
Demandados: [REDACTED]

**RESOLUCIÓN NUMERO CUATRO**

Lima, veintiocho de junio  
De dos mil diecisiete.-

**VISTOS:** Con lo opinado por la señora representante de la Primera Fiscalía Superior de Familia de Lima, mediante su Dictamen de fojas 395 a 399; e Interviniendo como ponente la Señorita Jueza Superior Coronel Aquino; y  
**CONSIDERANDO:** -----

**PRIMERO:** Que es elevada en grado de **APELACIÓN** la **sentencia** de fecha 03 de agosto del 2016 que declara **INFUNDADA** la demanda sobre Negación de Paternidad interpuesta por don [REDACTED] contra [REDACTED] con lo demás que contiene; -----

**SEGUNDO:** Que el apelante don [REDACTED] fundamenta su recurso de fs. 336 a 342, básicamente en lo siguiente: 1) Que ante la imposibilidad de que el biólogo Carlos Modesto Vera Palomino, se ratificara de la Prueba Pericial de ADN practicada por el Laboratorio IDENTIGENE, el A quo debió disponer la ratificación de parte del representante de dicho laboratorio, pues de acuerdo al Informe que el biólogo Gerardo Olimpio Ortega Dávila, en su calidad de Gerente General del mencionado laboratorio, le cursó al Magistrado, hizo mención en dicho informe que éste había suscrito la prueba de ADN en cuestión, como también que se había encargado de supervisar todo el proceso; por lo que al no disponer el A quo la ratificación de parte de dicho biólogo, ha viciado de nulidad la recurrida; 2) Que el A quo no ha tomado en cuenta la conducta procesal de la demandada,

28 JUN 2017

Corte Superior de Justicia de Lima  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA  
"Judicatura digna, democrática e institucional"

al no concurrir conjuntamente con su hijo, a las diligencias programadas para la toma de muestras para la prueba de ADN a cargo del Laboratorio Biolinks, con lo que se tiene que la demandada ha mantenido una conducta de obstrucción al proceso; 3) Que la pretensión del recurrente no colisiona con los derechos y el Interés Superior del niño, pues es su derecho que se reconozca su verdadera identidad, el mismo que está protegido por el citado interés superior, por lo que debe entenderse que el niño tiene derecho a conocer y saber sobre sus antecedentes y en ese sentido se debe velar por los verdaderos lazos de consanguinidad que develan su verdadera identidad; -----

**TERCERO:** Que fluye de autos que mediante escrito de fojas 21 a 31, don ██████████ ██████████ interpone demanda sobre **Negación o Contestación de Paternidad**, la misma que la dirige contra el niño ██████████ y contra doña ██████████ ██████████; fundamentando básicamente: 1) Que con fecha 13 de setiembre del 2003, contrajo matrimonio con la demandada ██████████, por ante la Municipalidad distrital de Chorrillos, provincia y departamento de Lima, habiendo fijado su domicilio conyugal en la ██████████ ██████████ 2) Con fecha 12 de enero del 2004 nació el niño ██████████ habiendo sido inscrito como hijo de los justiciables ante el Registro Civil de Jesús María; 3) Con fecha 16 de setiembre del 2011, mediante Acta de Conciliación extrajudicial, el accionante acordó con la demandada ██████████ ██████████ la regulación de la tenencia, Régimen de Visitas y alimentos a favor del citado niño; 4) Con fecha 09 de marzo del 2012, por acuerdo mutuo entre el accionante y la demandada ██████████ quedó disuelto el vínculo matrimonial que los unía, el mismo que fue inscrito el 20 de abril del 2012 en el Registro Personal de la Zona Registral N° IX-Sede Lima; 5) Con fecha 13 de agosto del mismo año, tomó conocimiento mediante la prueba de ADN que no es el padre del niño ██████████ Que al ser calificada la misma, mediante Resolución número uno, de fecha 04 de diciembre del 2012, que admite a trámite la demanda y confiere traslado a la parte demandada por el término y apercibimiento de ley, designándose curadora procesal para el niño ██████████ (fs. 32); -----

**CUARTO:** Mediante escrito de fs. 42 a 46, la curadora procesal contesta la demanda conforme a los términos que allí precisa; -----

20 JUN 2017.





PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Lima  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA  
"Judicatura digna, democrática e institucional"



QUINTO: Que mediante resolución número siete, de fecha 12 de noviembre del 2013, se tiene por contestada la demanda en rebeldía de la demandada [REDACTED] (s. 92); -----

SEXTO: Que los medios probatorios tienen por finalidad: 1) Acreditar los hechos expuestos por las partes; 2) Producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos; y 3) Fundamentar sus decisiones, y la valoración de los mismos se realizará en forma conjunta utilizando la apreciación razonada conforme dispone los artículos 188° y 197° del Código Procesal Civil. -----

SEPTIMO: Que la doctrina es unánime en considerar que, salvo los casos de adopción, "padre solo hay uno" lo que se determina por la "filiación biológica", por la identidad sanguínea, por la identidad biológica, que los genes transmiten de padres a hijos, la herencia de los caracteres anatómicos, citológicos y funcionales entre los padres y los hijos, que de tal manera el Artículo 8° de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>1</sup> establece que: "... Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad." , norma supranacional que concuerda con lo dispuesto en el inciso 1 del Artículo 2° de la Constitución Política del Estado y Artículo 6° del Código de los Niños y Adolescentes, que reconocen "el derecho de toda persona a conocer y restablecer su verdadera identidad". -

OCTAVO: Que en el caso que nos ocupa, a fojas 14 obra la pericia de parte de la prueba de ADN practicado por el demandante [REDACTED] y del niño [REDACTED], realizado por el Laboratorio IDENTIGENE, que concluye que: [REDACTED] no es el padre biológico de [REDACTED]

<sup>1</sup> Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 44/25 del 20 de noviembre de 1989, ratificada por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 25278, del 03 de agosto de 1990, la misma que forma parte del derecho nacional en mérito a lo dispuesto en el Artículo 3° de la Constitución Política del Estado en concordancia con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de dicha Carta Política.

28 JUN 2017





PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ



Corte Superior de Justicia de Lima  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA  
"Judicatura digna, democrática e institucional"

\_\_\_\_\_, no lleva el ADN de origen paterno presente en el sistema genético múltiple de \_\_\_\_\_ (...).

Informe pericial que no fue objeto de cuestionamiento ni de observación por parte demandada pese a encontrarse válidamente notificada conforme el cargo de fojas 72/73; ----

**NOVENO:** Que no obstante ello, mediante sesión de audiencia única de fojas 273/275 el Aquo dispuso de oficio la ratificación de los peritos que practicaron dicha prueba, siendo que mediante Informe de fojas 281/283 el Gerente General de la empresa ADN Paternidad SRL representante en el Perú del Laboratorio IDENTIGENE, informó que el Biólogo que practico dicha prueba de ADN ya no labora en dicha Empresa y se encuentra fuera del país, sin embargo, ello no es óbice para desvirtuar el contenido de la prueba de ADN, si quien responde por ella es el Laboratorio mismo, representado por "Georges French, Ph. D., Associate Laborator y Director Identigene, LL/Sorenson Genomics, LLC", conforme aparece en la firma de dicho informe pericial de fojas 14, siendo que además el representante de dicho laboratorio, mediante *Informe de Prueba Privada de Paternidad*, de fojas 281/283, señaló el procedimiento de toma de muestras de los participantes en dicha prueba, quienes se identificaron con su Documentos Nacional de Identidad, obrando incluso a fojas 283 las tomas fotográficas de dicho acto procedimental, el mismo que tampoco fue observado por las partes, pese a encontrarse válidamente notificados conforme los cargos de fojas 351 y 352/353; que en tal sentido mal puede desvirtuarse el contenido de una prueba de ADN, por una cuestión laboral interna de dicha empresa, afectando la finalidad del proceso; -----

**DECIMO:** Que, como se repite, la parte demandada pudo haberlo observado de falsedad, conforme a lo dispuesto en el Artículo 242 del Código Procesal Civil, sin embargo no lo hizo. Que habiéndose dispuesto una segunda prueba de ADN por el Laboratorio Biolinks, sin embargo, tampoco la demandada cumplió con los mandatos judiciales de conducir al menor a la toma de muestras pese a encontrarse válidamente notificada. Que en efecto, mediante medio probatorio de oficio, el Aquo dispuso se realice la pericia biológica de ADN que se practicará el demandante \_\_\_\_\_ y el menor \_\_\_\_\_ por el laboratorio clínico Biolinks, señalándose fecha para el 15 de enero del 2015 (fojas 163/164) y en la fecha programada, encontrándose presente el demandante, la curadora procesal del menor y la perito del dicho laboratorio, la demandada no cumplió

20 JUN 2017



Corte Superior de Justicia de Lima  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA  
"Judicatura digna, democrática e institucional"

con llevar al menor a dicha audiencia para la toma de muestras, pese a encontrarse válidamente notificada según cargos de fojas 179/180, conforme el acta de fojas 188. -----

**DECIMO PRIMERO:** Mediante Resolución 16 de fecha 04 de marzo del 2015 (fojas 217/218) se dispuso reprogramar la audiencia de toma de muestras para el **24 de abril del 2015** a las tres de la tarde, requiriéndose a la demandada [REDACTED] cumpla con trasladar a su menor hijo al local del juzgado bajo apercibimiento de imponerse una multa compulsiva y progresiva, sin embargo en la fecha programada, no pudo llevarse a cabo la toma de muestras de ADN por incumplimiento de la demandada, pese a encontrarse debidamente notificada, conforme el cargo de fojas 223/224, por lo que haciéndose efectivo el apercibimiento decretado se le impuso la multa que allí precisa y se dispone reprogramar la audiencia para el día **15 de julio del 2015**, realizándose el mismo requerimiento a la demandada bajo apercibimiento de continuar con la multa progresiva y compulsiva. (fojas 233). -----

**DECIMO SEGUNDO:** En la tercera fecha programada, la citada demandada tampoco cumple con el mandato judicial de llevar al menor para la actuación de la prueba de ADN, pese a encontrarse válidamente notificada conforme los cargos de fojas 243/244, por lo que nuevamente haciéndose efectivo el apercibimiento decretado se le impone la multa que allí detalla y se dispone reprogramar la audiencia para el **05 de noviembre del 2015**, requiriéndose a la misma que en caso de no conducir nuevamente al menor a la audiencia citada se prescindirá de dicho medio probatorio, teniéndose en cuenta su conducta procesal al momento de sentenciar. Siendo que en la fecha programada, el Aquo dispone prescindir de dicho medio probatorio, debido a la inasistencia de la demandada conjuntamente con el menor [REDACTED] pese a encontrarse válidamente notificada, conforme el cargo de fojas 262/263; -----

**DECIMO TERCERO:** Que la conducta procesal de la demanda corrobora que la prueba biológica de paternidad de fojas 14 surte todos sus efectos, toda vez que la citada emplazada ha tenido reiteradas oportunidades de demostrar la falsedad de dicho medio probatorio, que no lo ha hecho, máxime si la prueba del Acido Desoxirribonucleico (ADN) constituye un medio probatorio de carácter biológico - genético de validez científico, con mayor grado de conocimiento, con la cual bien pudo demostrar la paternidad del

26 JUN 2017





PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ



**Corte Superior de Justicia de Lima**  
**PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA DE LIMA**  
*"Judicatura digna, democrática e institucional"*

demandante, si consideraba que aquel es el padre biológico del menor. Es de precisar, que conforme lo dispone el Artículo 282 del Código Procesal Civil, el Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asuman en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, por lo que debe revocarse la recurrida en todos sus extremos. -----

Consideraciones por las cuales **REVOCARON** la **sentencia** de fecha 03 de agosto del 2016 que declara **INFUNDADA** la demanda sobre Negación de Paternidad interpuesta por don [REDACTED] contra [REDACTED] y [REDACTED]; con lo demás que contiene; la que **REFORMANDOLA** la declararon **FUNDADA** y en consecuencia declararon que el demandante no es el padre del menor [REDACTED], correspondiendo a la demandada [REDACTED] cumplir con restituir la verdadera identidad del citado menor. Debiéndose inscribir en los registros correspondientes.- Notificándose y los devolvieron.-

SS.

CAPUNAY CHAVEZ

PADILLA VASQUEZ

CORONEL AQUINO

NELIDA I. ESCOBAR CERÓN  
SECRETARIA  
1ra. Sala Especializada de Familia  
-CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA-

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA  
SALA DE FAMILIA  
Resolución N°: 461-3  
Fecha: 20 JUN 2017

SC  
18/2



20° JUZGADO FAMILIA  
 EXPEDIENTE : 14135-2012-0-1801-JR-FC-20  
 MATERIA : DECLARACION JUDICIAL  
 JUEZ : ADRIANZEN GARCIA, GASTON ALEJANDRO  
 ESPECIALISTA : HUAMAN CACERES, JUAN JOSE  
 CURADOR : CURADOR PROCESAL DRA TANIA DEL CARMEN LANDEO TAMAYO  
 DEMANDADO : [REDACTED]  
 DEMANDANTE : [REDACTED]

4/6 ✓

Resolución Nro. VEINTIOCHO  
 Lima, veintisiete de setiembre  
 Del año dos mil diecisiete.-

*sl/11/17*

Por devuelto los autos de la Primera Sala de Familia de Lima, **REVOCANDO** la sentencia expedida en autos, y **REFORMANDOLA** declararon **FUNDADA** la demanda: CÚMPLASE LO EJECUTORIADO.

PODER JUDICIAL

*[Signature]*  
 Dr. GASTON ALEJANDRO ADRIANZEN GARCIA  
 JUEZ TITULAR  
 20° Juzgado de Familia de Lima  
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL

*[Signature]*  
 JUAN JOSE HUAMAN CACERES  
 ESPECIALISTA LEGAL  
 20° Juzgado Especializado de Familia de Lima  
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA