



FACULTAD DE DERECHO

INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE

N° 00129-2017

PRESENTADO POR
JULIA YINELZIE RAMOS DE LA CRUZ

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

CHICAYO – PERÚ

2020



CC BY-NC

Reconocimiento – No comercial

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, y aunque en las nuevas creaciones deban reconocerse la autoría y no puedan ser utilizadas de manera comercial, no tienen que estar bajo una licencia con los mismos términos.

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



**Trabajo de para Suficiencia Profesional optar el
Título de Abogado(a)**

Informe Jurídico sobre Expediente N°00129-2017

MATERIA: IMPUGNACION DE PATERNIDAD

ENTIDAD: Poder Judicial

DEMANDANTE: NUÑEZ ORTEGA CARLOS MANUEL

DEMANDADO: BENITES PUSE CARLOS ENRIQUE

BACHILLER: RAMOS DE LA CRUZ JULIA YINELZIE

CODIGO: 2010600547

CHICLAYO-PERU

2020

A. HECHOS

HECHOS

06/01/2017 el señor Carlos Manuel Núñez Ortega presenta solicitud de Impugnación de Paternidad Extramatrimonial contra Enrique Benites Puse, por otro lado, demanda Filiación Extramatrimonial contra Zaira Jannina Pérez Seclen respecto de su menor hija Brenda Antonella Benites Pérez.

PETITORIO

El señor Carlos Manuel Núñez ortega solicita se le reconozca como el padre de la menor Brenda Antonella Benites Pérez y se modifique el acta de nacimiento N° 78117339, por concurrir todos los elementos necesarios para que se le manifieste como el verdadero padre biológico.

HECHOS

El demandante conoce a la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen desde que eran adolescentes y vecinos, donde fueron enamorados, pero cuando ella quedo embarazada discutieron y se separaron por problemas personales, trasladándose fuera de la ciudad con la finalidad de trabajar y a su retorno se dio con la sorpresa que la menor fue reconocida por el demandado Carlos Enrique Benites Puse.

Asimismo, menciona que en el año 2015 acordó con la demandada iniciar los trámites necesarios para que la menor lleve su apellido, así como hablar con sus familiares para decirles la verdad ya que desconocían de este hecho, pues el demandado siempre ha sabido la verdad, pero ello nunca se produjo.

Posteriormente, en marzo del 2016 se volvieron a reunir y él le manifestó que iniciaría acciones judiciales y ella dijo que estaba de acuerdo en que se practique examen de ADN con la menor y con esto pruebe su paternidad.

Por otro lado, el demandado Carlos Enrique Benites Puse nunca tuvo presión en reconocer a la menor, pues lo hizo por una cuestión de cariño y afecto; sin embargo, debe prevalecer su derecho de identidad, asimismo la menor sabe que él es su padre y de este hecho han tenido pleno conocimiento sus familiares cercanos.

- CPP: Art. 2 inc. 1 - art 6.
- Código Civil: Art. 19 y 21
- Código del Niño y Adolescentes Ley N° 27337: Art. 6

PRUEBAS

- Partida de nacimiento de la menor Brenda Antonela Benites Pérez, con lo que se prueba que ésta ha sido reconocida por el señor Carlos Enrique Benites Puse.
- Ficha RENIEC del codemandado Carlos Enrique Benites Puse.
- Ficha RENIEC de la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen.
- Seis fotografías, en donde se acredita el vínculo paterno filial.
- Declaración testimonial de Luz Antonieta Ortega Cabeza.
- Declaración testimonial de Lenka Núñez Ortega.
- Examen de ADN entre demandante y la menor, a cuenta y costo del solicitante.



República del Perú



AUXO

1-B
2
dos

REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACION Y ESTADO CIVIL

ACTA DE NACIMIENTO

Nº 78117339
Código Único de Identificación
CUI

FECHA DE NACIMIENTO 27 DE MAYO DE 2015 HORA 11:23 AM
LOCALIDAD LAMBAYEQUE / CHICLAYO / CHICLAYO (D. R. R. 000)
LUGAR DE OCURRENCIA HOSPITAL REGIONAL DE LAMBAYEQUE
SEXO FEMENINO

Nombre:	BRENDA ANTONELA BENITES PEREZ	
DATOS DE LOS PADRES	PADRE	MADE
Patronímico	CARLOS ENRIQUE	ZAIRA JANNINA
Primer Apellido	BENITES	PEREZ
Segundo Apellido	PUSE	SEULEN
Nacionalidad	PERUANA	PERUANA
Documento de Identidad	DNI/E 70356422	DNI/E 45624058
Domicilio de la madre	AV FEDRID RUIZ 108, LAMBAYEQUE CHICLAYO CHICLAYO	

FECHA DE REGISTRO	23 DE AGOSTO DE 2015
MUNICIPIO REGISTRAL	LAMBAYEQUE / CHICLAYO / CHICLAYO (D. R. R. 000)
DECLARANTE / VINCULO	ZAIRA JANNINA PEREZ SEULEN / MADRE
DOCUMENTO DE IDENTIDAD	DNI/E 45624058
DECLARANTE / VINCULO	CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE / PADRE
DOCUMENTO DE IDENTIDAD	DNI/E 70356422
REGISTRADOR / DNE	NECYSUP TORRES RAMAÑA DEL PILAR
DNI	004654
OBSERVACIONES	ACTUANTE 20000021 05/0 2015

REGISTRO NACIONAL DE IDENTIFICACION Y ESTADO CIVIL

BANESA DEL PILAR NECYSUP TORRES
REGISTRADOR CIVIL


Registrador Civil


Declarante



15



05408052

CERTIFICADO DE INSCRIPCIÓN

ANEXO

N°00085876-16-RENIEC

El que suscribe certifica que a la fecha, obra en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales, la inscripción siguiente :

1-C

3

Juz

DNI N° : 70356822

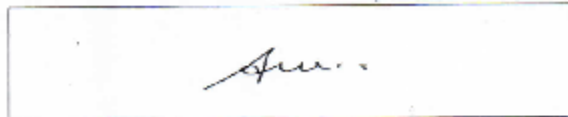
TITULAR : BENTTES PUSE, CARLOS ENRIQUE

Fecha Nacimiento	: 04/11/1988	Estatura	: 1.65mt.
Estado Civil	: SOLTERO	Grado Instrucción	: SECUNDARIA-STO AÑO
Sexo	: MASCULINO	Doc. Sustento	: ACTA DE NACIMIENTO N° 1171
Fecha Inscripción	: 11/11/2006	Grupo Votación	: 083323
Lugar Inscripción	: LAMBAYEQUE/CHICLAYO/LA VICTORIA		
Dirección	: CALLE INCA ROCA 650**		
Fecha Cancelación	: **	Motivo Cancelación:	**
Glosa Informativa	: **		

IMÁGENES



Foto



Firma

De lo que doy fe, en CHICLAYO a los 18 días del mes de Noviembre del 2016
Esta certificación caduca e 18 de Diciembre del 2016
(Cualquier enmendadura o adición invalida el presente documento)

Solicitante:
Sr(es). MORE CHAPOÑAN, SANDRA KATHERINE

JANET SURCOY VANDON GALLARDO

D. N. 3026526

Conferenciador
Jefatura Regional Piura

Pag: 1/1

Tr Reg: 1

Final
(20031100085876C100660008980520031120161118)



RENIEC

16



05407974

CERTIFICADO DE INSCRIPCIÓN

ANEXO
1-D
9
cuatro

00085880-16-RENIEC

que suscribe certifica que a la fecha, obra en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales, la inscripción siguiente :

NI N° :45624058

TITULAR :PEREZ SECLÉN, ZAIRA JANNINA

Fecha Nacimiento	: 27/01/1989	Estatura	: 1.62mt.
Estado Civil	: SOLTERO	Grado Instrucción	: SECUNDARIA COMPLETA
Sexo	: FEMENINO	Doc. Sustento	: ACTA DE NACIMIENTO N° 00880
Fecha Inscripción	: 27/03/2007	Grupo Votación	: 082359
Lugar Inscripción	: LAMBAYEQUE/CHICLAYO/CHICLAYO		
Dirección	: AV PEDRO RUIZ 118**		
Fecha Cancelación	: **	Motivo Cancelación	: **
Causa Informativa	: **		

IMÁGENES



Foto



Firma

De lo que doy fe, en CHICLAYO a los 18 días del mes de Noviembre del 2016
Esta certificación caduca e 18 de Diciembre del 2016
(Cualquier enmendadura o adición invalida el presente documento)

Solicitante:
Sr(es).MORE CHAPOÑAN ,SANDRA KATHERINE

...Final

(2003510008588000650008980720315120161118)



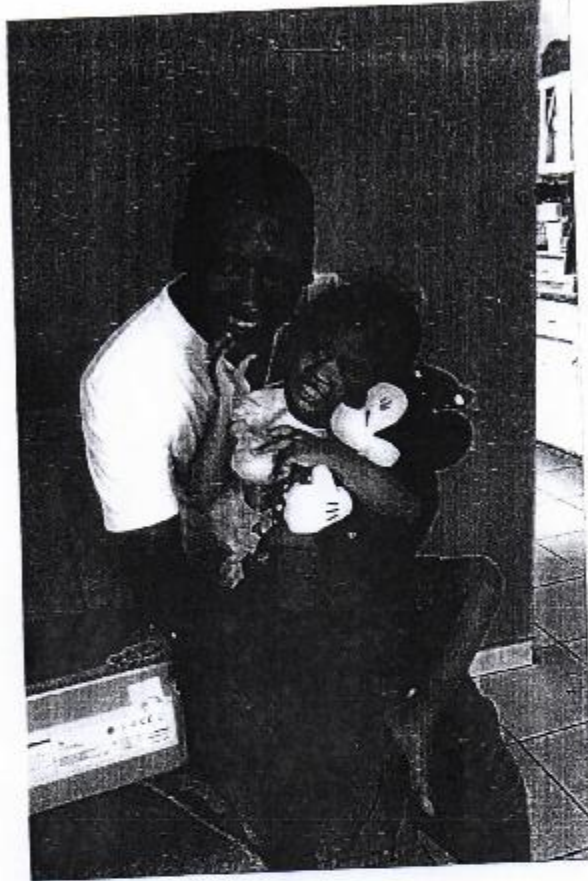
Pag: 1/1
Tot.Reg: 1

ANEXO

1-E

S

UNCO



18

NOSEJO

P.H.

8
12/10

AVENIDA 1-F

PLIEGO INTERROGATORIO QUE DEBERÁ RESOLVER.
LA FERIA SEA CON AVIACIONETA ORTIGA CABEZA.

ANEXO 9
1-E. MEXICO

PLIEGO INTERROGATORIO QUE DEBERA
ABSOLVER LA TESTIGO SEA
LENKA NOUÉZ ORTEGA.

70
deleg

Banco de la Nación
BANCO DE LA NACION

Banco de la Nación
BANCO DE LA NACION

PODER JUDICIAL
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE JUSTICIA
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA
 DOCUMENTO N.º 500142/01
 JUZGADO FAMILIAR DIST. JUD. LANHANGUÉ
 CONT. DEC.: 0004
 MONTO S/.: *****88
 FIRMA:

369532-4 05ENE2017 0000 4653 0231 09:20:14

CABIDA

CLIENTE

117067505C

Banco de la Nación

Banco de la Nación
BANCO DE LA NACION

PODER JUDICIAL
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE JUSTICIA
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA
 DOCUMENTO N.º 500142/01
 JUZGADO FAMILIAR DIST. JUD. LANHANGUÉ
 CONT. DEC.: 0
 MONTO S/.: *****31,50
 FIRMA:

367655-7 05ENE2017 9600 4653 0231 09:19:47

CABIDA

CLIENTE

117067505C

B. CONTESTACION DE DEMNADA

23/03/2017, señora Zaira Jannina Pérez Seclen, se presentó a la causa y contestó, pidiendo se declare fundada en todos sus extremos por existir elementos suficientes que respaldan lo mencionado por el demandante.

FUNDAMENTOS DE HECHO

La demandante sostiene que es verdad que tuvo una relación con el demandante, pero al terminar la misma, inicio otra relación con el señor Carlos Enrique Benites Puse, con quien tuvo a la niña, sin embargo, la relación también termino y transcurrido el tiempo ha retomado su relación con el demandante.

Que, cuando el demandante se enteró que estaba embarazada tuvieron discusiones, por lo cual ella decidió alejarse y cortar toda comunicación hasta el 2014, cuando la niña tenía 18 meses de edad se comunicó y pidió ver a la menor, a lo cual ella accedió.

Tras aquel encuentro el demandante no mostro preocupación por el bienestar físico o emocional de la niña puesto que nunca se acercó a preguntar sobre las carencias que podría tener.

Indica que, en el año 2015 se reunió con el demandante y acordaron que ella contaría a su familia este hecho que desconocían, lo cual cumplió, sin embargo, volvió a perder toda comunicación con el demandante, pues ella se trasladó a la ciudad de Lima por motivos laborales y de bienestar tanto para su hija como para el de ella.

Finalmente, en el año 2016 se reunieron nuevamente y acordaron iniciar las acciones judiciales, lo cual ha ocurrido, siendo que el demandado Carlos Enrique Benites Puse tenía conocimiento desde el primer momento que la menor no guardaba vínculo consanguíneo con su persona, sin embargo, por un acto de cariño y respeto hacia ella decidió reconocer a la niña legalmente como suya.

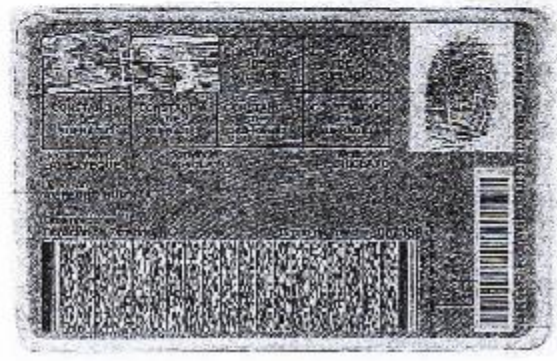
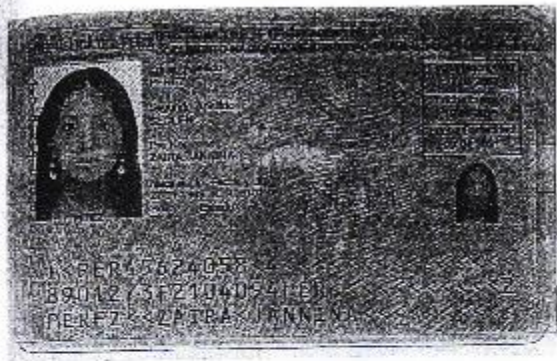
FUNDAMENTOS DE DERECHO

- CPP: Art. 2 inc. 1 - art 6.
- Código Civil: Art. 19 y 21
- Código del Niño y Adolescentes Ley N° 27337: Art. 6

MEDIOS PROBATORIOS

- Partida de Brenda Antonela Benites Pérez, con lo que se prueba que ésta ha sido reconocida por el señor Carlos Enrique Benites Puse.
- Seis fotografías, en donde se acredita el vínculo paterno filial.
- Declaración testimonial de Luz Antonieta Ortega Cabeza.
- Declaración testimonial de Lenka Núñez Ortega.
- Prueba de ADN que deberá realizarse entre el demandante y la menor, a cuenta y costo del solicitante.

37-
The wife
of
Aida



38
trabajo
a. h.

Banco de la Nación

AV. DE LA NACIÓN - PANAMA
JUZGADO
MESA DE PARTES
CÓDIGO 000091
DEPARTAMENTO DE NOTIFICACIONES JUDICIALES
BOULEVARD DE LA REPUBLICA
DEPARTAMENTO DE NOTIFICACIONES JUDICIALES
JUZGADO CIVIL Y MERCANTIL
CANT. DE...
MONTE 3... 12.60

615833-2 8892817 1000 4659 0221 15/04/27

3670068 CLIENTE

11398773-5-D

Banco de la Nación - Banco de la Nación
de la que se debe retirar de la ventanilla

C. SINTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO PROBATORIO Y AUDIENCIA DE PRUEBAS

03/07/2017, mediante resolución N° 3, se obtiene por manifestar SANEADO EL PROCESO, con ellos presencia de relación legal procesal válida, solicitando a los apersonados proponer puntos controvertidos en un plazo de tres días de notificado, y vencido el tiempo con o sin respuesta de los mismos se fijaran los puntos de controversia, así como el saneamiento probatorio.

AUDIENCIA DE PRUEBAS

02/11/2017, con la concurrencia de la parte demandante, la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen y la menor Brenda Antonella Benites Pérez, los testigos Luz Antonieta Ortega Cabeza y Lenka Núñez Ortega; y la inasistencia del codemandado Carlos Enrique Benites Puse.

ACTUAR DE PRUEBAS

Declaración testimonial Luz Antonieta Ortega Cabeza:

- 1. ¿Para que diga si es verdad que tenía conocimiento de las relaciones sentimentales entre el señor Carlos Manuel Núñez Ortega y la señora Zaira Pérez Seclen? ¿Y en qué año sucedieron?**

Que, si tiene conocimiento, y que desde el año dos mil doce ya tenían una relación.

- 2. ¿Para que diga si es verdad que tiene conocimiento que fruto de dicha relación sentimental entre el señor Carlos Manuel Núñez Ortega y la señora Zaira Jannina Pérez Seclen, procrearon a la menor Brenda Antonela?**

Que, si es cierto.

- 3. ¿Para que diga si es verdad que tiene conocimiento que la menor Brenda Antonela fue reconocida por una tercera persona de nombre Carlos Enrique Benites Puse?**

Que, si es cierto.

- 4. ¿Para que diga si es verdad que tiene conocimiento que la menor Brenda Antonela, reconoce al señor Carlos Manuel Núñez Ortega como su padre y tienen vínculo afectivo padre- hija?**

Que, si es cierto que la menor sabe que el demandante es su papá.

En este estado el señor juez decide ampliar el pliego interrogatorio y, formula la siguiente interrogante.

¿Para que diga qué relación de amistad o parentesco tiene con el señor Carlos Manuel Muñoz ortega, Zaira Jannina Pérez Seclen y Carlos Enrique Benites Puse?

Que, con relación a Carlos Manuel Núñez Ortega, es su hijo mayor, que a Zaira la conoce desde hace muchos años, la misma que tuvo una relación con su hijo en el año dos mil doce y, con relación a Carlos Enrique Benites Puse, manifiesta no conocerlo.

En este estado la Representante del Ministerio Público formula la siguiente pregunta:

Declaración testimonial de Lenka Nuñez Ortega

- 1. ¿Para que diga si es verdad que tenía conocimiento de las relaciones sentimentales entre el señor Carlos Manuel Núñez Ortega y la señora Zaira Pérez Seclen? ¿Y en qué año sucedieron?**

Que, si sabe que tenían una relación, pero no recuerda desde que año.

- 2. ¿Para que diga si es verdad que tiene conocimiento que fruto de dicha relación sentimental entre el señor Carlos Manuel Núñez Ortega y la señora Zaira Jannina Pérez Seclen, procrearon a la menor Brenda Antonela?**

Que, si es cierto.

- 3. ¿Para que diga si es verdad que tiene conocimiento que la menor Brenda Antonela fue reconocida por una tercera persona de nombre Carlos Enrique Benites Puse?**

Que, si es cierto.

- 4. ¿Para que diga si verdad que tiene conocimiento que la menor Brenda Antonela, reconoce al señor Carlos Manuel Núñez Ortega como su padre y tienen vínculo afectivo padre- hija?**

Que, si es verdad.

En este estado el señor juez decide ampliar el pliego interrogatorio y, formula la siguiente interrogante.

¿Para que diga qué relación de amistad o parentesco tiene con el señor Carlos Manuel Muñoz ortega, Zaira Jannina Perez Seclen y Carlos Enrique Benites Puse?

Que, con relación a Carlos Manuel Núñez Ortega, es su hermano, que a Zaira la conoce desde hace muchos años y que tuvieron una amistad y, con relación a Carlos Enrique Benites Puse, manifiesta no conocerlo.

En este estado la Representante del Ministerio Público formula la siguiente pregunta:

Asimismo, atendiendo el pedido del demandante se dispone a suspender la audiencia para continuarla el 17 de enero del 2018, donde se realizara el examen de ADN.

CONTINUACION DE AUDIENCIA-DE TOMA DE MUESTRAS DE ADN

Con fecha 17 de enero del 2018, con la concurrencia de la parte demandante, la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen y la menor Brenda Antonella Benites Pérez, la señora Rosa Elizabeth Vallejos Alarcón en calidad de representante de la empresa BIOLINKS, la representante del MP; e inasistencia de codemandado Carlos Enrique Benites Puse.

Se procede actuar la recolección de muestras para el estudio biológico del ADN.

Posteriormente se procede a introducir las muestras de sangre tomadas a cada una de las partes en un solo sobre de color blanco con sticker anaranjado, signado con el código N°TRU4229, el mismo que es debidamente lacrado y firmado por el señor juez, la representante del ministerio público, los justiciables y abogados presentes en la diligencia.

En este estado el perito informa al juzgado que el informe será remitido en el plazo de doce días hábiles, así mismo informa que existe un pago pendiente de 500.00 soles, requiriéndose a la parte demandante cumpla con dicho pago en el plazo de cinco días hábiles.

Ante lo suscitado, se tiene finalizada la actuación, firmando los que se encuentran presentes, posteriormente que lo hizo el señor juez; comunica a las partes que una vez lleguen los resultados, se les otorgara el plazo con cinco días para que presenten sus alegatos.

Actuación por la parte demandada:

No habiendo asistido la parte demandada no se puede efectuar la declaración de esta parte.

Se da un plazo de 5 días a fin de presentar alegatos, luego de lo cual los autos quedaran expedidos para emitir sentencia.

D. SINTESIS DEL DICTAMEN FISCAL

SINTESIS DEL DICTAMEN FISCAL

15/05/2018, Primera Fiscalía Provincial de Familia de Chiclayo, emite dictamen fiscal, pidiendo se dicte fundada la petición.

Fundamentos:

Señala para efectos de esclarecer toda incertidumbre surgida, el demandante se sometió a examen biológico para establecer si es el padre, obteniendo resultados firmes, claros y precisos la paternidad biológica de la niña Brenda Antonela y en consecuencia excluye al padre legal el codemandado Carlos Enrique Benites.

Asimismo, indica que el codemandado quien no se apersonó al proceso, denota total desinterés en demostrar la verdad de lo ocurrido, lo cual causa presunción legal relativa sobre la verdad de lo expuesto por la parte acusadora tal y como lo prevé art. 461 del C.P.C pues no se apersono al proceso a fin de aceptar o negar la paternidad de la niña Brenda Antonela.

Se debe aplicar el art 399° del CC que hace referencia a potestad que tiene una persona (hijo, descendientes o quien tenga legítimo interés) en atacar el reconocimiento, por no ir acorde a la realidad; esto es por no ser el acusado el verdadero padre de la niña; en consecuencia y aplicando al caso en concreto el demandante tiene legitimidad activa para demandar la pretensión de impugnación de paternidad contra el codemandado Carlos Enrique Benites Puse, y solicitar la declaración de paternidad extramatrimonial.

E. SENTENCIA

13
Chiclayo
Trámites y
Cartera

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
Sistema de Notificaciones Electrónicas SINOE
AV. JOSÉ LEONARDO ORTIZ N° 155
CHICLAYO
Juzgado de Familia
Código de Notificación Digital
17:23 Razon:

5° JUZGADO DE FAMILIA
EXPEDIENTE : 00129-2017-0-1706-JR-FC-05
MATERIA : IMPUGNACION DE PATERNIDAD
JUEZ : ALVAREZ SAENZ LUIS ENRIQUE
ESPECIALISTA : VASQUEZ PINEDO MARCO STEVE
MINISTERIO PUBLICO : MINISTERIO PUBLICO,
DEMANDADO : BENITES PUSE, CARLOS ENRIQUE
DEMANDANTE: NUÑEZ ORTEGA, CARLOS MANUEL

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: NUEVE
Chiclayo, doce de junio
Del año dos mil dieciocho.

AUTOS Y VISTOS; con el presente expediente judicial, el mismo que se encuentra en Despacho para emitir sentencia:

I. ANTECEDENTES:

1. Por escrito de folios 11 a 23, don **CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA** interpone **demanda de Impugnación de filiación Extramatrimonial**, existente entre la menor **BRENDA ANTONELA BENITES PÉREZ** y el Señor **CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE** y **acumulativamente demanda filiación y declaración judicial de paternidad extramatrimonial** entre la misma menor y su persona como verdadero padre. Argumenta su pretensión en los siguientes fundamentos:
 - A. El recurrente conoce a la demandada **ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN** desde que eran adolescentes y eran vecinos, donde fueron enamorados, pero cuando ella "**salió embarazada**" discutieron y se separaron siendo que el demandante fue a trabajar fuera de la ciudad y a su retorno se dio con la sorpresa que la menor fue reconocida por el demandado **CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE**.
 - B. En el año 2015 acordaron con la demandada iniciar los trámites necesarios para que su hija lleve su apellido, así como hablar con sus familiares para decirles la verdad sobre la filiación de la menor, pues el demandado siempre ha sabido la verdad, pero como ello no se produjo, en el año 2016, se volvieron a reunir y él le manifestó que iniciaría las acciones judiciales y ella manifestó que estaba de acuerdo en realizarse una prueba de ADN.
 - C. El demandado **CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE** nunca tuvo la presión de reconocer a la menor, pero lo hizo por una cuestión de afecto, sin embargo, debe prevalecer el derecho a la identidad de su hija y su único deseo es que en la partida de nacimiento aparezca con los apellidos de su padre biológico, pues además la menor sabe que él es su padre y de este hecho han tenido pleno conocimiento sus familiares cercanos, quienes darán testimonio en la audiencia respectiva.

CARLOS ENRIQUE ALVAREZ SAENZ
Juez (T)
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CHICLAYO

MARCO STEVE VASQUEZ PINEDO
Secretario Judicial
5° Juzgado Especializado de Familia
PODER JUDICIAL - CHICLAYO

2. Mediante resolución UNO de folios 24 a 25, se admitió a trámite la demanda en la vía de proceso de conocimiento, confiriéndose traslado a la demandada a fin de que absuelva el traslado de la demanda.
3. Por escrito de folios 33 a 35, la demandada ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN contesta la demanda y solicita que la misma sea declarada FUNDADA y señala:
- A. Que es cierto que tuvo una relación con su vecino, el demandante, pero al terminar la misma, inició otra relación con CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE, con quien tuvieron a la niña, pero luego esta relación también terminó y transcurrido el tiempo han retomado su relación con el demandante.
 - B. Cuando el demandante se enteró que estaba embarazada tuvieron discusiones y provocó su alejamiento y cortó toda comunicación hasta que en el 2014, cuando la menor tenía 18 meses de vida se comunicó y pidió ver a la menor, a lo cual ella accedió.
 - C. En el año 2015 se reunió con el demandante y acordaron que ella contaría a su familiares este hecho que desconocían, lo cual cumplió, pero luego perdió toda comunicación con el ahora demandante, pues ella se trasladó a la ciudad de Lima por motivos laborales.
 - D. En el año 2016 se reunieron nuevamente y acordaron iniciar las acciones judiciales, lo cual ha ocurrido, siendo que el demandado CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE desde un primer momento tenía conocimiento que la menor no guardaba vínculo consanguíneo con su persona
4. Mediante resolución DOS de folios 45 a 46 se declara REBELDE al demandado CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE y por medio de la resolución TRES de folios 54 a 55 se tiene por apersonada a la demandada ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN.
5. Según resolución CUATRO de folios 63 a 64, se cumple con fijar los puntos controvertidos del proceso y se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes.
6. Conforme al acta de fecha 02 de noviembre de 2017 obrante de folios 77 a 80 se lleva a cabo la audiencia de pruebas donde se actúan las testimoniales ofrecidas por el demandante.
7. En continuación de audiencia de fecha 17 de enero de 2018, según acta de folios 93 a 95, se recaban las muestras respectivas del demandante, la demandada y la menor, a fin de practicar la prueba pericial de ADN.
8. De folios 108 a 109 aparece el Informe Pericial de ADN que concluye que la demanda es madre biológica de la menor y que el demandante tiene "un vínculo de PATERNIDAD BIOLÓGICA" con la misma menor.

LUIS ENRIQUE ALVAREZ SAENZ
Juez (T)
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - OSJLA

MARCO STEVE VÁSQUEZ PAREDO
Secretario Judicial
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - OSJLA

9. Por resolución SEIS se corre traslado a las partes del referido informe pericial a fin de que manifiesten lo que a su derecho corresponda.
10. De folios 122 a 130 a parece el Dictamen Fiscal emitido por la Primera Fiscalía Provincial de Familia de Chiclayo, que opina porque la demanda sea declarada FUNDADA.
11. Mediante resolución OCHO se dispone poder los autos a despacho para sentenciar.

II.- CONSIDERANDOS:

PRIMERO: Tutela Jurisdiccional Efectiva.- Toda persona tiene derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un Debido Proceso, tal como lo determina el Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil; con tal objeto, las partes deberán cumplir con todos los presupuestos procesales que la ley sustantiva y adjetiva determina, conforme a la naturaleza del proceso y pretensión. Constituyendo la finalidad concreta del proceso resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivo los derechos sustanciales; en busca de la paz social, tal como lo determina el Artículo III del Título Preliminar del Código acotado.

SEGUNDO: Carga Probatoria.- Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones; asimismo, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos, tal como lo establecen los Artículos 188° y 196° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos. Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de conformidad a lo establecido por el Artículo 197° del Código Adjetivo.

TERCERO: La pretensión en el caso de autos, versa sobre la **Impugnación de filiación Extramatrimonial**, existente entre la menor BRENDA ANTONELA BENITES PÉREZ y el Señor CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE y acumulativamente la **filiación y declaración judicial de paternidad** extramatrimonial entre la misma menor y el demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA como verdadero padre. tal pedido es sustentado básicamente en el resultado de la prueba de ADN, pero además, en documentales (fotografías) respecto de la relación actual existente con la menor y testimoniales de familiares respecto del mismo hecho.

CUARTO: La Filiación.- Nos dice Enrique Varsi Rospigliosi¹, que en sentido genérico, la filiación es aquella que une a una persona con todos sus ascendientes y descendientes y, en sentido estricto, es la que vincula a los hijos con sus padres y establece una relación de sangre y de derecho entre ambos. Desde el punto de origen parental, la filiación es la relación de parentesco consanguíneo, en primer grado en línea recta, que liga a una persona con aquella

¹ Citando a RODRÍGUEZ, Silvio y DINIZ en "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". GACETA JURÍDICA. Tomo II (Derecho de Familia - Primera Parte).

LUIS ENRIQUE ALVAREZ BENT
Abogado (T)
Quinta Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA

MARCO STEVE VASQUEZ PINEDO
Abogado Judicial
5° Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA

139
Código Civil
Artículo 210

que la genera o que la recibirá como si la hubiera generado. Agrega el mismo autor que "en la doctrina nacional moderna, con Arias-Schreiber Pezet, se ha dicho que la filiación es la más importante de las relaciones de parentesco y que partiendo de una realidad biológica, cual es la procreación, surge una relación jurídica impregnada de derechos y obligaciones que tiene como tema central la problemática legal acerca de los padres e hijos"².

QUINTO: Adviértase además que al decir que una persona es padre no conlleva, necesariamente, a la existencia de un vínculo biológico. "Esta afirmación se sustenta en que ser padre implica actuar oficiosamente y veladamente cuidando a la prole (padre es el que cría), mientras el término progenitor indica el vínculo biológico entre una persona y otra por la cual uno es el genitor y otro el generado (progenitor es el que engendra). Bajo esta orientación Vila-Coro Barrachina, de manera clara y acertada, precisa las clases o grados de paternidad en el siguiente sentido: Paternidad plena: El padre es aquel que ha engendrado al hijo (padre biológico) y tiene una relación jurídica con la madre (matrimonio o concubinato) que le otorga la calidad de padre legal. Tiene una presencia física en el hogar, en el desarrollo del niño y ejerce los derechos y obligaciones paterno-filiales.

Es el caso de una paternidad absoluta o completa en la que no existe disociación entre el aspecto biológico y el legal. Paternidad referencial: Es el padre cuyo hijo no goza de su presencia física pero tiene referencia de él que le ayudan a desarrollarse dentro de los parámetros de una familia con sus antecedentes y estirpes. El hijo conoce la identidad de su padre (rasgos, profesión, calidades, etc.)"³.

SEXTO: La filiación es la *condictio sine qua non* para conocer la situación en que se encuentra una persona como hijo de otra. Es una forma de estado de familia, de allí que se diga que la filiación implica un triple estado: estado jurídico, asignado por la Ley a una persona deducido de la relación natural de la procreación que la liga con otra. Estado social, en cuanto se tiene respecto a otra u otras personas. Estado civil, pues implica la situación jurídica del hijo frente a la familia y a la sociedad⁴.

Así pues podemos afirmar que, la filiación es el conjunto de relaciones jurídicas que determinadas por la paternidad y la maternidad, vinculan a los padres con los hijos dentro de la familia, de allí que la procreación constituye el presupuesto biológico fundamental en la constitución de la relación jurídica paterno filial aunque también puede formarse sin atender al hecho biológico (adopción por ejemplo). De tal forma que, la filiación tiende a asegurar la identidad personal en referencia a la realidad biológica, lo que responde a un interés familiar de que debe reputarse prevaleciente, el derecho de toda persona a obtener el emplazamiento en el estado de familia de acuerdo con su origen biológico.

² Enrique Varsi Rospigliosi. En "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". GACETA JURÍDICA. Tomo II (Derecho de Familia - Primera Parte).

³ Enrique Varsi Rospigliosi. En "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". GACETA JURÍDICA. Tomo II (Derecho de Familia - Primera Parte).

⁴ Citado por Enrique Varsi Rospigliosi y Paula Siverino Bavio, en "CODIGO CIVIL COMENTADO" Tomo II, Primera Edición: Junio del 2003 por Gaceta Jurídica S.A. Pág. 660.

ENRIQUE VARI ROSPIGLIOSI
JESÚS
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA

MARCO ANTONIO VALDIVIA
JESÚS
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA

11
Ciento
Nueve
y
nove

SÉTIMO: La sistemática del Código Civil trata separadamente de las acciones referentes a la filiación matrimonial⁵ y la filiación extramatrimonial⁶; contando la primera de los nombrados con la (impugnación de la paternidad matrimonial, impugnación de la maternidad matrimonial y reclamación de la filiación matrimonial); y, la segunda con la (negación del reconocimiento, reclamación de la paternidad y maternidad extramatrimonial).

OCTAVO: Declaración Judicial de Filiación extramatrimonial. Nuestro Código Civil, en su artículo 402° establece que la paternidad extramatrimonial (ante la falta de reconocimiento voluntario a que hace referencia el artículo 388° del Código Civil) puede ser judicialmente declarada cuando, entre otros casos: "se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba de ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza" (inciso 6).

El objetivo de las acciones judiciales destinadas al establecimiento de la filiación es que el vínculo de filiación jurídico coincida con la filiación biológica. Es decir, con la verdad biológica. Estos modos de prueba tradicionales han sido desplazados por los progresos de la ciencia que permiten determinar a través de un test genético, con un riesgo mínimo de error, la filiación biológica de un individuo⁷.

NOVENO: Siendo así, "es dable pensar que los progresos de la ciencia han dejado atrás, demostrando su carácter obsoleto, los primeros cinco incisos del artículo 402 bajo comentario. En efecto, ellos fundan la declaración judicial de paternidad exclusivamente en presunciones o suposiciones y, en realidad, no existe fundamento jurídico que justifique la imposición del vínculo de filiación a partir de un hecho no comprobado. Contrariamente, la pericia genética designa certeramente a los padres biológicos del niño"⁸

En efecto, "la prueba del Ácido Desoxirribonucleico -ADN- [...] es la prueba genética más exacta y eficaz disponible para determinar relaciones familiares, puesto que se basa en el Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, que no es sino el componente principal del material genético, contenido de cada célula de todo organismo..."⁹

Con ello se ha favorecido el reconocimiento sin mayores restricciones, del derecho a la identidad (que tiene como una de sus principales manifestaciones en el reconocimiento del

⁵ La filiación matrimonial, es la que tiene implícita la presunción de la paternidad y la relación jurídica derivada de la misma, entre los progenitores y sus descendientes. Se funda en tres pilares fundamentales: el vínculo de filiación materno; el vínculo de filiación paterno y el vínculo conyugal entre los padres. (...)

Extraído de www.juridicas.unam.mx/pública/librev/mv/podium/cont/16/cnt1/pdf

⁶ Surge como consecuencia de reconocimiento voluntario de un hijo, hecho por los progenitores o por la imputación de la paternidad o de la maternidad por sentencia judicial. Su objeto es que se produzcan los mismos efectos legales respecto a los derechos y obligaciones que tienen los hijos nacidos dentro del matrimonio. Extraído de www.juridicas.unam.mx/pública/librev/mv/podium/cont/16/cnt1/pdf

Las relaciones sexuales en la época en que se presume la concepción, el trato personal y social dado por el presunto padre a la madre durante el embarazo (...) son causas legales que fundan la presunción sustancial de paternidad extramatrimonial (...) En BORDA, Guillermo A., B. Aires 2002., Manual de Dº de Familia, Editorial Lexus Nexos- Abeledo Perrot, Pág. 263.

⁷ Luz Monge Talavera En "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". GACETA JURÍDICA. Tomo III (Derecho de Familia - Segunda Parte)

⁸ Luz Monge Talavera. En "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". GACETA JURÍDICA. Tomo III (Derecho de Familia - Segunda Parte).

⁹ Cas. N° 2026-2006 Lima, El Peruano, 02-07-2007, p. 19710-19711.

JUIS ENRIQUE ALVAREZ SAENZ
Juez (T)
Quinto Juzgado de Familia
PUNTA PRINCEPE, COPIA

MARCO ESTEBE VÁSQUEZ PINEDO
Jefe del Poder Judicial
5º Juzgado Especializado de Familia
PODER JUDICIAL - PERÚ

principio de la **verdad biológica**), derecho fundamental expresamente reconocido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, que presenta como una de sus facetas más relevantes el reconocimiento del derecho de toda persona a ser registrado inmediatamente después de su nacimiento, a tener un nombre, una nacionalidad, y en la medida de lo posible, **a conocer a sus padres.**

DÉCIMO: En el presente caso, tenemos que el demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA ha señalado esencialmente que producto de su relación sentimental con la demandada ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN nació su menor hija a la que no reconoció pues por motivos laborales se retiró de esta ciudad; por su parte la demandada ha reconocido este hecho y además ha relatado que ella inició luego una relación con CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE, quien a sabiendas que no era su hija, la reconoció; sin embargo, transcurrido el tiempo en el año 2014 y luego en 2015 se reunieron los verdaderos padres a fin de acordar los trámites a realizar para que la menor lleve los apellidos de su padre biológico y fue en el año 2016 que finalmente lo decidieron, siendo que además, en la actualidad el demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA y la demandada ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN han retomado su relación sentimental y la menor considera a dicho demandante como su padre.

DÉCIMO PRIMERO: En ese sentido, a fin de demostrar que CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE no es el padre de la menor y sí lo es el demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA, tanto accionante como la madre y la menor misma, se han sometido a la prueba de ADN al interior del proceso y con muestras extraídas en audiencia, siendo que efectivamente, según aparece del Informe Pericial de ADN se concluye que la demanda es madre biológica de la menor y que el demandante tiene "un vínculo de *PATERNIDAD BIOLÓGICA*" con la misma menor (folios 108 a 109).

Este resultado resulta contundente, según la explicación doctrinal que previamente se ha desarrollado, por cuanto mediante un procedimiento científico con extremo grado de certeza y practicado con las garantías procesales necesarias, se ha determinado que la afirmación del demandante es cierta pues la menor es su hija biológica, debiendo por tanto ampararse su pretensión.

DÉCIMO SEGUNDO: Siendo así, se demostrado también que el demandado CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE no es el padre de la menor, por lo que se tiene que proceder a ordenar judicialmente dejar sin efecto dicho de reconocimiento y si bien no existe prueba de inducción a error o engaño, es más, ambos han manifestado que el reconociente conocía de la verdadera identidad de la menor, ello no es impedimento, por lo manifestado precedentemente, para regularizar una situación biológica, traslada a los hechos y a las formalidades legales, modificando con ello el acta de nacimiento de la menor para que lleve los apellidos de su padre biológico.

DÉCIMO TERCERO: Control Difuso.- En este punto, se puede comenzar recordando que cuando se habla de la garantía de la constitución, implica la garantía que la Constitución se da a sí misma, con la finalidad de asegurar su supremacía respecto de las demás normas del ordenamiento jurídico. Esas garantías son dos: la reforma de la Constitución y el control de constitucionalidad de la ley, pues a través de ellas es como la Constitución se afirma como

ENRIQUE ALVAREZ SAEN
Juez (T)
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - OSYLA

MARCO ANTONIO SUAREZ PINEDO
Escribano Judicial
5º Juzgado Especializado de Familia
PODER JUDICIAL - OSYLA

141
Castaño
Castaño
8/2/20

norma jurídica¹⁰.

Siendo así, la *judicial review*, o modelo norteamericano, o control difuso de la Constitucionalidad de las leyes atribuye a todos los magistrados del sistema judicial, la posibilidad de inaplicar al caso concreto, una ley que consideran inconstitucional, pues al momento de aplicar el derecho, los jueces tienen la obligación de aplicar en primer lugar a la Constitución y sólo después las demás normas, debiendo preferir a la Constitución, frente a cualquier ley que la contravenga¹¹.

El control difuso se define a partir de tres características: a) *difuso*, pues se trata de una facultad atribuida a todos los jueces y magistrados del Poder Judicial (además del Tribunal Constitucional), b) *incidental*, ya que el pronunciamiento de inaplicación de la norma por inconstitucional sólo es posible si existe previamente un caso concreto y, c) el pronunciamiento sólo tiene efectos para el caso concreto, de modo tal que la norma considerada inconstitucional mantiene su vigencia¹².

DÉCIMO CUARTO: En el presente caso, cabe recordar que si bien el artículo 400 del Código Civil prescribe que "**El plazo para negar el reconocimiento es de 90 días, a partir de aquel en que se tuvo conocimiento del acto**", el juzgador del presente juzgado encuentra la problemática de inaplicar la referida norma, que a la vista de los hechos del presente caso, resulta contraria a nuestra Constitución, por cuanto, al conocerse la identidad del verdadero padre del menor que no se condice con el consignado en la partida de nacimiento se estaría vulnerado el derecho constitucional a la identidad de una persona regulado en el artículo 2 inciso 1 de nuestra Constitución Política del Estado la cual prevé que toda persona, tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física, y a su libre desarrollo bienestar.

DÉCIMO QUINTO: Al respecto debe tenerse en cuenta que el derecho a la identidad, debe ser entendido como el derecho que tiene todo ser humano a ser uno mismo, y a ser reconocido como tal, en ese sentido el derecho a la identidad personal debe ser protegido en sus dos aspectos: el estático que está restringido a la identificación (fecha de nacimiento, nombre, apellido y aún estado civil) y el dinámico, el cual es más amplio y más importante ya que está referido a que la persona conozca cuál es su específica verdad personal, pues el ser humano, en tanto unidad psicosomática es complejo y contiene múltiples aspectos de carácter vinculados entre sí, de carácter espiritual, psicológico y somático que lo definen e identifican así como también existen aspectos de índole cultural, ideológicos, religiosos o políticos, que también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto. El conjunto de estos múltiples

¹⁰ MORA-DONATTO, C. (2002). *El Valor de la Constitución Normativa*. México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM). pág. 37.

¹¹ CASTILLO CÓRDOVA, L. (2006). El carácter normativo fundamental de la Constitución peruana. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, 879-901, pág. 882.

¹² CASTILLO CÓRDOVA, L. (2006). El carácter normativo fundamental de la Constitución peruana. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, 879-901, pág. 883.

LUIS ENRIQUE ALVARO SÁENZ
Juez (r)
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJF

MARCO ENEAS VÁSQUEZ PINEDO
Ejecutorio Judicial
del Poder Judicial de la
República
PODER JUDICIAL - CSJF

122
Caso 10
Quito 1/17
2015

elementos, caracterizan y perfilan el ser uno mismo, diferente a los demás¹³.

DÉCIMO SEXTO: El derecho que tiene todo niño de conocer quiénes son sus padres, y que en su partida de nacimiento aparezca consignado el nombre de sus verdaderos padres, no es otra cosa que la manifestación concreta del derecho que tiene todo sujeto a su propia identidad personal lo cual aunado a lo dispuesto en el artículo 7 y 8 de la Convención Sobre los Derechos del niño, que el niño deberá ser inscrito inmediatamente después de haber nacido, y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad, y en la medida posible, a conocer a sus padres, y a ser cuidados por ellos, comprometiéndose los Estados partes a respetar los derechos del niño, a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la Ley¹⁴.

Es más, en el específico caso que nos ocupa, tanto demandante y demandada han señalado que han retomado su relación sentimental y ambos actúan como una familia donde la menor es consciente a su corta edad, de la paternidad biológica, siendo que el mantener la situación formal de otro modo, implicaría atentar contra su estabilidad emocional y desarrollo psico social.

Ello se ve corroborado también con las testimoniales de LUZ ANTONIETA ORTEGA CABEZA y de LENKA NÚÑEZ ORTEGA, quienes han coincidido en señalar que la menor es conocida como hija del demandante y que también conocen que la menor lo identifica de ese modo.

DÉCIMO SETIMO: Por tales motivos, este despacho considera que debe realizar el control difuso en el presente caso, inaplicando el artículo 400° del Código Civil, debiendo ser elevada en consulta la presente sentencia a fin de que el órgano superior apruebe lo decidido, atendiendo que si bien el acto de reconocimiento es irrevocable, el mantener la forma legal del reconocimiento en la partida de nacimiento de la menor, se vulnera su derecho a la identidad al conocerse la identidad del verdadero padre.

III. DECISION:

Por las consideraciones expuestas, en aplicación de los dispositivos legales citados, Administrando Justicia a Nombre de la Nación; el Juez del Quinto Juzgado especializado de Familia de Chiclayo.

DECLARO:

1. **FUNDADA** la demanda planteada por CARLOS MANUEL NÚÑEZ ORTEGA sobre Impugnación de filiación Extramatrimonial, existente entre la menor BRENDA ANTONELA BENITES PÉREZ y el demandado CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE y FUNDADA la pretensión planteada por el mismo CARLOS MANUEL NÚÑEZ ORTEGA sobre filiación y declaración judicial de paternidad extramatrimonial entre la misma

¹³ Sentencia Exp. N° 5212-2014-MADRE DE DIOS. Emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (Sentencia elevada en consulta por aplicación de control difuso).

¹⁴ Sentencia Exp. N° 5212-2014-MADRE DE DIOS. Emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (Sentencia elevada en consulta por aplicación de control difuso).

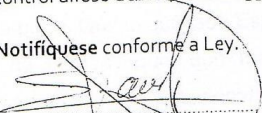
LUIS ENRIQUE ALVAREZ SÁENZ
Juez (T)
Cuarto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - OSJLA

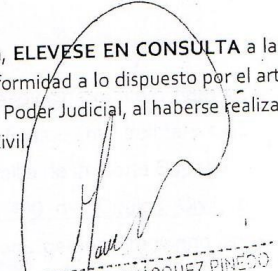
MARCO STEVE VAQUERO
Superjefe Judicial
5º Juzgado Especializado de Familia
PODER JUDICIAL - OSJLA

143
Acto
Comunicación
40

menor BRENDA ANTONELA BENITES PÉREZ y el demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA por ser éste su verdadero padre biológico.

2. En mérito a ello; **ORDENO** que el acta de nacimiento N° 78117339, correspondiente a la menor BRENDA ANTONELA BENITES PÉREZ, **sea cancelada y sustituida por una nueva** en la que se excluya el nombre del demandado CARLOS ENRIQUE BENITES PUSE y se **consignen los apellidos de la progenitora que lo ha reconocido ZAIRA JANNINA PÉREZ SECLÉN, así como del demandante CARLOS MANUEL NUÑEZ ORTEGA**, de conformidad con el artículo 388°, concordante con el tercer párrafo del artículo 21° del Código Civil.
3. En caso de no ser impugnada la presente sentencia, **ELEVESE EN CONSULTA** a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de conformidad a lo dispuesto por el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al haberse realizado el control difuso de los artículos 395 y 400 del Código Civil.
4. **Notifíquese conforme a Ley.**


LUIS ENRIQUE ALVAREZ SAENZ
Juez (1)
Quinto Juzgado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA


MARCO STEVE VÁSQUEZ PINEDO
Secretario Judicial
5° Juzgado Especializado de Familia
PODER JUDICIAL - CSJLA

F. SENTENCIA DE LA SUPREMA

152
Ciento
Cincuenta y dos

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

Lima, treinta de julio
De dos mil dieciocho.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

I.- MATERIA DE LA CONSULTA:

Es objeto de consulta la sentencia contenida en la resolución número nueve de fecha doce de junio de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento treinta y cinco, expedida por el Quinto Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que **inaplica** el artículo 400 del Código Civil, por vulnerar el derecho constitucional a la identidad de una persona regulado en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú.

II.- REFERENCIAS PRINCIPALES DEL PROCESO:

2.1. Con fecha seis de enero de dos mil diecisiete, el demandante Carlos Manuel Núñez Ortega recurre al órgano jurisdiccional planteando demanda sobre impugnación de filiación extramatrimonial y filiación y declaración judicial de paternidad extramatrimonial contra Carlos Enrique Benites Puse y Zaira Jannina Pérez Seclen, corriente de folios once a veintitrés, a fin de que se declare judicialmente como el verdadero padre de la menor de iniciales B.A.B.P.

2.2. El Quinto Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque mediante sentencia contenida en la resolución número nueve, del doce de junio de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento treinta y cinco, resolvió **inaplicar el artículo 400 del Código Civil**, que a la vista de los hechos del presente caso, resulta contraria a nuestra Constitución, por cuanto, al conocerse la identidad del verdadero padre del menor que no se condice con el consignado en la partida de nacimiento se estaría vulnerado el derecho constitucional a la identidad de una persona regulado en el artículo 2 inciso 1 de nuestra Constitución Política del Estado la cual prevé que toda persona, tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y

153
Ciento
Cincuenta y tres

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

física, y a su libre desarrollo bienestar, declarando fundada la demanda de impugnación de filiación extramatrimonial, existente entre la menor de iniciales B.A.B.P. y el demandado Carlos Enrique Benites Puse y fundada la pretensión de filiación y declaración judicial de paternidad extramatrimonial entre la misma menor y el demandante Carlos Manuel Núñez Ortega por ser este su verdadero padre biológico; en consecuencia, ordenó que el acta de nacimiento de la menor sea cancelada y sustituida por una nueva en la que se excluya el nombre del demandado Carlos Enrique Benites Puse y se consignen los apellidos de la progenitora que la ha reconocido, así como del demandante.

III.- SOBRE EL CONTROL CONSTITUCIONAL:

PRIMERO.- El control constitucional, es el marco general del tema materia de consulta, siendo necesario tener presente que la doctrina y la legislación comparada reconocen la existencia de dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas: Control Difuso y Control Concentrado. Este control, revisión o examen de constitucionalidad de las leyes consiste en comprobar si todas aquellas que integran el sistema jurídico son conformes con la Constitución, control que varía según la opción del constituyente.

SEGUNDO.- El artículo 138, segundo párrafo de la Constitución Política del Perú, sin importar jerarquías de los órganos jurisdiccionales, encarga a los jueces el respeto a los principios de supremacía de la Constitución y también de jerarquía de las normas. En otras palabras dicho control constituye a los órganos jurisdiccionales en los principales controladores de la legalidad constitucional, debiendo aplicarse dicha facultad solo cuando existe un conflicto real y concreto de intereses en el que debe discernirse la compatibilidad o incompatibilidad constitucional de una norma inferior; pero además, constituye un mecanismo idóneo de control de excesos legislativos en que puedan incurrir los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de modo tal que es un mecanismo de equilibrio del ejercicio del poder del Estado.

154
Ciento
cincuenta y
cuatro

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

TERCERO.- El artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que cuando los jueces al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualesquiera clase de procesos o especialidad, encuentre que hay incompatibilidad en su interpretación, de un precepto constitucional y otro con rango de ley, resolverán la causa con arreglo al primero, en cuyo caso las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema. Norma que debe ser concordada con el primer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que desarrolla los alcances del control judicial de constitucionalidad llamado también control difuso¹ y que contiene el siguiente enunciado: "Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución".

CUARTO.- Por su parte el Tribunal Constitucional ha fijado los presupuestos que deben tener en cuenta los jueces cuando inapliquen las normas legales por ser incompatibles con las normas constitucionales. Por citar un ejemplo, en el caso **Gamero Valdivia, Expediente N° 1109-2002-AA/TC**, sentencia del seis de agosto de dos mil, dejó establecido que: "6. (...) El control difuso de la constitucionalidad de las normas constituye un poder-deber del Juez (...). El control difuso es un acto complejo en la medida en que significa preferir la aplicación de una norma cuya validez, en principio, resulta beneficiada de la presunción de legitimidad de las normas del Estado. Por ello, su ejercicio no es un acto simple, y para que él sea válido se requiere de la verificación, en cada caso, de los siguientes presupuestos: a. Que, en el proceso constitucional, el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional. b. Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia. c. Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución, en virtud del principio enunciado

¹ ABAD YUPANQUI, Samuel. Derecho Procesal Constitucional la edición. Gaceta Jurídica, Lima, 2004

Ciento 155
Cinuenta y
Cinco

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional². (El resaltado es nuestro). La disposición bajo comentario establece los márgenes dentro de los cuales el juez puede ejercer la facultad de inaplicar una norma por ser incompatible con la Constitución. El control de constitucionalidad se ejercita con el único propósito de resolver una "controversia", concepto que según Edgar Carpio no puede entenderse de manera restringida, en el sentido de comprender solo a los conflictos intersubjetivos surgidos al amparo del derecho privado, sino que involucra la solución de cualquier caso concreto penal, administrativo, constitucional, etc.³

QUINTO.- Asimismo, esta Suprema Sala con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis ha emitido pronunciamiento respecto de la **Consulta N° 1618-2016-LIMA NORTE**, estableciendo que los fundamentos de su segundo considerando constituye **doctrina jurisprudencial vinculante**; en el cual se precisó que: **"2.2.3. El control difuso conlleva una labor compleja que ineludiblemente debe ser observada por los jueces y traducida en la motivación de la decisión judicial, en tanto garantiza que están actuando conforme a los fines de preservar la supremacía de la norma constitucional, que no están vulnerando la presunción de legitimidad y constitucionalidad de las leyes, no están actuando contra el ordenamiento jurídico, ni utilizando el control difuso para fines distintos a los permitidos."** Y en el fundamento 2.5. ha enfatizado las siguientes **reglas para el ejercicio del control difuso judicial**: **"i. Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales (...). ii. Realizar el juicio de relevancia, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso (...). iii. Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una labor interpretativa exhaustiva distinguiendo entre disposición y norma; (...). iv. En esencia el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular, es exigencia ineludible iniciar**

² Confrontar además las sentencias recaídas en los Expedientes N° 145-99-AA/TC, sentencia publicada el 16 de marzo de 2000, N° 1124-2001-AA/TC Sindicato Único de Trabajadoras de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, N° 1383-2001-AA/TC Luis Rabines Quiñones; y N° 410-2002-AA/TC Julia Soledad Chávez Zuñiga. La referencia a la Segunda Disposición General corresponde a la anterior Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Ley N° 28433, reproducida en la Segunda Disposición Final de la vigente Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Ley N° 28301.

³ CARPIO MARCOS, Edgar. Control difuso e interpretación constitucional Módulo 4 del Curso de Formación. Código Procesal Constitucional. Academia de la Magistratura. Lima, octubre 2004, p.29

156
@junta
Cinuenta y seis

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión, supera el examen de idoneidad (...), el examen de necesidad (...) y el examen de proporcionalidad en sentido estricto (...).” Reglas que, en el presente caso, se tendrán en cuenta al momento analizar el ejercicio de control difuso realizado por el Quinto Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque en la sentencia elevada en consulta.

SEXTO.- De otro lado, esta Suprema Sala en la resolución dictada el veintidós de julio de dos mil catorce, en la Consulta N° 17151-2013 - cuarto considerando - indicó que “(...) la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución Política del Estado, constituye una prerrogativa jurisdiccional de última ratio, por esta razón no puede ser invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; sino por el contrario, atendiendo a la trascendencia que esta decisión implica, el juzgador deberá tener en cuenta, en principio, todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, por el solo hecho de haber sido expedidas por el Órgano constitucional que tiene a su cargo la función legislativa, siguiendo para el efecto, todo un proceso de formación de la ley, que es conocido en la doctrina como el ‘iter legislativo’, están amparadas por la presunción de constitucionalidad; por tanto, a priori se presume que todas las leyes son constitucionales y que éstas guardan perfecta armonía entre sí y con la Carta Fundamental”.

IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

SÉPTIMO.- En el caso que nos convoca, se desprende de la fundamentación fáctica expuesta en la demanda incoada, que el demandante manifiesta conocer a la demandada Zaira Jannina Pérez Seclen desde que eran adolescentes y vecinos, fueron enamorados, y cuando esta salió embarazada discutieron y se separaron, yéndose el recurrente a trabajar fuera de la ciudad, a su regreso se dio con la sorpresa que la menor fue reconocida por el demandado Carlos Enrique Benites

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

Puse. Es por ello que en el año dos mil quince acordó con la demandada iniciar los trámites necesarios para que su hija lleve sus apellidos, y esta a su vez diría la verdad a su familia, quienes desconocían de este hecho; sin embargo, no cumplió con lo acordado, por lo que, nuevamente se alejaron, y en marzo de dos mil dieciséis se volvieron a reunir y acordaron que se iniciaría la presente acción judicial ofreciendo la prueba biológica de ADN a fin de probar lo dicho y de esta manera quede establecido el vínculo padre e hija existente. Precisa que el demandado nunca tuvo la presión de reconocer a la menor, pues solo lo hizo por una cuestión de afecto a la demandada, y siempre supo la verdad. Finalmente señala que no es correcto que su menor hija no lleve los apellidos de su padre biológico, con quien además ha mantenido vínculo paterno filial, pues la menor sabe que es su padre como así lo demuestran las fotografías que adjunta como prueba a la presente demanda, es por ello que solicita se admita su demanda.

OCTAVO.- El artículo 400 del Código Civil, inaplicado por el Juzgado Especializado de Familia regula el plazo para negar el reconocimiento, cuyo contenido establece:

- "El plazo para negar el reconocimiento es de noventa días, a partir de aquel en que se tuvo conocimiento del acto".

NOVENO.- La sentencia objeto de consulta considera que el artículo 400 del Código Civil deviene inaplicable por cuanto considera que a la vista de los hechos del presente caso, resulta contraria a nuestra Constitución, por cuanto al conocerse la identidad del verdadero padre de la menor que no se condice con el consignado en la partida de nacimiento se estaría vulnerando el derecho constitucional a la identidad de una persona. Considerando también que, en el caso específico tanto demandante como demandada han señalado que han retomado su relación sentimental y ambos actúan como una familia donde la menor es consciente a su corta edad de la paternidad biológica, siendo que el mantener la situación formal de otro modo, implicaría atentar contra su estabilidad emocional y desarrollo psicosocial, por lo que se debe realizar el control difuso en el presente caso, inaplicando el artículo 400 del Código Civil, y si bien el acto de reconocimiento es irrevocable, el mantener la forma legal del reconocimiento en la partida de nacimiento de la menor, se vulnera su derecho a la identidad al conocerse la

158
Cinuenta y ocho

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

identidad del verdadero padre; en mérito de lo cual la judicatura considera que la norma citada deviene incompatible con lo normado en el artículo 2 inciso 1 de nuestra Constitución Política, cuyo texto expresa: "Toda persona tiene derecho: 1) A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece", derecho fundamental que se vería vulnerado si se aplicara el precitado artículo del Código Civil; en consecuencia, siendo ello así, es evidente el conflicto existente entre el dispositivo legal invocado y el derecho fundamental a la identidad que tiene la accionante, pues de aceptar lo regulado en la aludida norma importaría la afección de derechos sustanciales de la menor como ya se dijo, los cuales se encuentran reconocidos, por ejemplo, en el artículo 2 de la Constitución Política del Estado.

DÉCIMO.- Ingresando al análisis jurídico que exige la consulta, debemos partir pronunciándonos sobre la inaplicación del artículo 400 del Código Civil, iniciamos anotando que el derecho de identidad recogido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú prevé que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar; por otro lado el artículo 1 del Código Civil prevé que la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento; asimismo el artículo 1 de la Convención sobre Derechos del Niño, adoptada por Asamblea General de las Naciones Unidas del veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, aprobada por el Congreso de la República mediante Resolución Legislativa N° 25278 del cuatro de agosto de mil novecientos noventa y ratificada el catorce de agosto del mismo año, ha previsto que para los efectos de la Convención se entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho (18) años de edad; y por tanto según sus artículos 7 y 8, el niño deberá ser inscrito inmediatamente después de nacido y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos; en esta Convención 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. Igualmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 18 señala que toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos.

159
Cinco
Cincuenta y Nueve

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

DÉCIMO PRIMERO.- En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha remarcado en reiteradas ocasiones la protección constitucional con que cuenta en nuestro ordenamiento el derecho a la identidad, estableciendo que este "(...) *representa el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo como es, encontrándose constituido por diversos elementos tanto de carácter objetivo como también de carácter subjetivo (...)*"⁴; y que comprende, entre otras cosas "(...) *el derecho a un nombre – conocer a sus padres y conservar sus apellidos –, el relativo a tener una nacionalidad y la obligación de que el Estado reconozca su personalidad jurídica*"⁵. En esa perspectiva legal y jurisprudencial, el derecho bajo análisis exige conceder a toda persona la posibilidad de conocer, en la medida que las circunstancias lo permitan, quiénes son sus progenitores, a fin de que pueda formar adecuadamente su identidad a partir de este dato.

DÉCIMO SEGUNDO.- En consecuencia, siendo que conforme al texto del artículo 400 del Código Civil, que señala el plazo de noventa días para poder impugnar el reconocimiento, se advierte que colisiona con el derecho fundamental de la persona el derecho a la identidad prevista por el artículo 2 numeral 1 de la Carta Magna en virtud de los argumentos legales, doctrinales y jurisprudenciales antes enunciados, por lo que, esta Sala de Derecho Constitucional y Social considera ciertamente que se ha presentado un conflicto de normas jurídicas en el caso concreto, cuya contradicción se presenta entre una norma de carácter legal y otra de carácter constitucional, donde corresponde inaplicarse la norma legal y preferirse la norma constitucional, pues no existe razón válida que justifique la necesidad de fijar en noventa (90) días el plazo para impugnar la paternidad por quien se considera con legítimo interés para interponer la demanda; es por ello, que esta Sala Suprema estima que el actuar del Juzgado de Familia, al preferir la norma constitucional a la ley ordinaria, no hace más que reconocer el principio de jerarquía normativa que nuestro ordenamiento Constitucional prevé en su artículo 138, segundo párrafo, concordante con el artículo 408 inciso 3 del Código Procesal Civil, al prescribir que de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal

⁴ STC N° 4509-2011-PA/TC, f. 10.

⁵ STC N° 550-2003-PA/TC, f. 10.

160
ciento sesenta

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

ordinaria, los jueces dan preferencia a la primera y, para el caso sub materia al estar en discusión el derecho a la identidad consecuente filiación conforme a la verdad biológica, como se ha comprobado en juicio en mérito a los resultados de la Prueba de ADN de la menor involucrada, inserto a folios ciento ocho, el cual concluyó que el análisis demuestra con certeza científica que el demandante Carlos Manuel Núñez Ortega tiene un vínculo de paternidad biológica con la menor de iniciales B.A.B.P.; por lo que resulta que tal circunstancia sea dilucidado en armonía del interés superior de los menores que aparece recogido en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, anotándose que en la presente causa el interés superior de mencionada menor, es conocer su verdadero origen biológico, el mismo que forma parte de su identidad, derecho fundamental que nos asiste a todos los individuos.

DÉCIMO TERCERO.- En esa perspectiva, esta Sala Suprema atendiendo a la importancia constitucional que involucra el derecho a la identidad, el que debe ser protegido en sus dos aspectos: el *estático*, que está restringido a la identificación (fecha de nacimiento, nombre, apellido y estado civil) y el *dinámico*, que es más amplio y relevante dado que varía según la evolución y madurez personal (carácter espiritual, psicológico o físico), considera que estando comprendido dentro del derecho a la identidad, el derecho a la identidad biológica, entendido como el derecho de toda persona a conocer sus orígenes biológicos, a pertenecer a una determinada familia y a contar con el registro legal concordante con su identidad biológica, como se desprende de las normas nacionales y supranacionales invocadas en este pronunciamiento, las que obligan al Estado preservar la identidad de toda persona; concluye que corresponde aprobar la consulta sobre la sentencia que decide inaplicar el artículo 400 del Código Civil y que, efectuando el análisis de fondo de la pretensión postulada, determina que el demandante Carlos Manuel Núñez Ortega es el verdadero padre biológico de la menor de iniciales B.A.B.P., hecho que se encuentra corroborado con el Informe de Prueba de ADN elaborado por la doctora Ysabel Montoya Piedra y el Biólogo Juan Gavilán De La Cruz del Laboratorio BIOLINKS, practicado al actor y a la menor, en los que se señala una probabilidad de paternidad del 99,999999999999%.

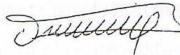
161
ciento sesenta y uno

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 16457 - 2018
LAMBAYEQUE

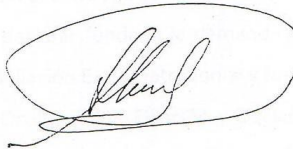
V.- DECISIÓN:

Por estas consideraciones, **APROBARON** la sentencia contenida en la resolución número nueve, de fecha doce de junio de dos mil dieciocho, expedida por el Quinto Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que realiza el control difuso declarando **inaplicable** al caso el artículo 400 del Código Civil; en el proceso seguido por Carlos Manuel Núñez Ortega contra Carlos Enrique Benites Puse y otra, sobre impugnación de paternidad extramatrimonial y otros; y los devolvieron. **Interviene como Juez Supremo Ponente el señor Bustamante Zegarra.-**
S.S.

WALDE JÁUREGUI



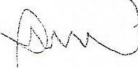
RUEDA FERNÁNDEZ



WONG ABAD



SÁNCHEZ MELGAREJO



BUSTAMANTE ZEGARRA

Toq/kly



MARLENE MATE SUAREZ
SECRETARIA
Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

04 JUN 2018

G. TRAMITE PROCESAL

Se procede mediante P. Conocimiento, se trata de impugnación paternidad extramatrimonial, existente entre la menor Brenda Antonela Benites Puse y el señor Carlos Enrique Benites Puse y acumulativamente filiación de paternidad extramatrimonial respecto de la menor y su persona como verdadero padre. De acuerdo a los art 2° inc. 1° y 6° de la CPP y art. 6° de Ley N° 27337.

Rs N°1 fecha 16/01/2017, se recibe a trámite el requerimiento corriéndose traslado a las partes.

23/03/2017, se presenta la demandada al proceso, solicitando se dicte fundada la demanda, debido a que el solicitante es el padre y en consecuencia toda verdad biológica debe primar sobre la verdad legal a fin de no seguir dañando el d° a la identidad de a niña, conforme con el art inc. 1° de la CPP.

En consecuencia, en fecha 28 de marzo del 2017 la parte demandada presento escrito de subsanación de contestación.

Rs. N°2 con fecha 18/04/2017, resuelve declarar inadmisibles contestación de la demanda presentada por la codemandada Zaira Jannina Seclen, concediéndole tres días bajo advertencia de rechazar los escritos y declarar rebelde al codemandado Carlos Enrique Benites Puse. Con escrito de fecha 29 de mayo del 2017, la demandada Zaira Jannina Pérez Seclen subsana la omisión contenida en la resolución N° 2.

Rs N° 3 de 03/06/2017, resuelve tener por presentada al proceso la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen, por entregados los medios de prueba, y declara limpio el juicio y con ello existencia de un vínculo legal verdadero entre los apersonados; cumplan las partes dentro de tres días ofrecer los lineamientos materia de controversia.

Mediante resolución N° 4, tal y como consta en art 468° del CPC, se decide poner como puntos de controversia: 1) Decidir si menor Brenda Antonela Benites Pérez ha nacido de las relaciones entre el demandante y la codemandada Zaira Jannina Pérez Seclen. 2) Determinar si el codemandado Carlos Enrique Benites Puse, reconoció voluntariamente a la referida menor. 3) Declarar si procede se declare la impugnación de paternidad en

favor del recurrente. 4) Determinar si procede la filiación de paternidad extramatrimonial a favor del demandante.

En fecha 02 de noviembre del 2017, realizan audiencia de medios probatorios donde se actúan testimoniales ofrecidas.

En continuación de audiencia de fecha 17 de enero del 2018, según acta de folios 93 a 95, se recaban las muestras respectivas del demandante, la demandada y la niña, con el fin para practicar el examen pericial. Es así que, conforme a los arts 527° y 202° del CPC, dando por culminada etapa probatoria.

Folios 108 a 109 aparece el informe pericial biológico, el arroja que la Sra es la madre y que el recurrente tiene vinculo biológico con la niña.

Rs N° 6 de fecha 09/03/2018, se avisa a los involucrados del informe pericial con la finalidad que manifiesten lo que su derecho corresponde y; mediante resolución N° 7 se dispone remitir los autos a la Primera Fiscalía Provincial de Familia de Chiclayo, para que se pronuncie mediante dictamen.

Por consiguiente, de folios 122 a 130 aparece el dictamen fiscal dado por la 1era Fiscalía Provincial de Familia de Chiclayo, que opina la demanda sea declarada fundada por existir elemento probatorio de ADN de carácter científico, altamente persuasivo, relevante que confirma la tesis que el demandante Carlos Manuel Núñez Ortega es el padre biológico de la menor Brenda Antonela al obtener una probabilidad del 99.99 % exigida conforme a la ley y normas internaciones, y por ende se debe excluir el nombre del codemandado Carlos Enrique Benites Puse en el acta de nacimiento.

Mediante resolución N°8 se dicta poner lo acontecido para sentenciar.

Res 5° Juzgado de Chiclayo, decide dar por fundado el litigio planteado por el señor Carlos Manuel Núñez Ortega sobre impugnación de filiación extramatrimonial, existente entre la menor Brenda Antonela Benites Pérez y el demandado Carlos Enrique Benites Puse, y fundada la pretensión planteada por el mismo Carlos Manuel Núñez Ortega sobre filiación y declaración judicial de paternidad extramatrimonial entre la misma menor y el demandante por ser éste su verdadero padre biológico. Asimismo, ordena que el acta de nacimiento N°78117339 sea cancelada y sustituida por una nueva en la

que se excluya el nombre del demandado Carlos Benites puse y por ende se consignen los apellidos de la progenitora Zaira Jannina Pérez Seclen, así como del demandante, como consta en art 21 del CC. Aunado a ello, de no ser impugnada sentencia, se eleva en revision conforme se encuentra el art. 14 del TUO de la LOPJ, al haberse realizado control difuso de los arts 395° y 400° del CC.

El 30/07/2018, la Sala de D° Constitucional y S° Permanente expidió la revisión N° 16457-2018, quien aprueba la sentencia contenida en la Rs N°9, el 12/06/2018, fijada por el Quinto Juzgado de Lambayeque, quien realiza control difuso declarando inaplicable al presente el art 400° del CC.

H. OPINION ANALITICA DEL CASO

Respecto al caso corresponde dar una opinión del análisis del mismo, se tiene como principal asunto dilucidar quién es el padre biológico de Brenda Antonela, en protección a su d° a identidad que se encuentra protegido por diversos ordenamientos por ser un d° principal que tiene toda persona de conocer a sus padres.

En la actualidad probar el vínculo biológico entre personas es mucho más accesible y esto es por medio de examen biológico, quien constituye estudio pleno de paternidad en los casos de declaración judicial de filiación extramatrimonial, salvaguardando toda identidad y/o bienestar de los menores implicados. Asimismo, tenemos que por medio de la filiación se vincula a los miembros de una familia, de allí que la concepción viene a ser la base biológica principal en la constitución de la relación legal paterno filial, de tal forma que, la filiación quiere asegurar la identidad de las personas.

En este sentido, a fin de demostrar que demandado no es el padre de la niña, tanto demandante; la demandada y la menor se hicieron a un examen biológico, resultando efectivamente la demandada es la madre y que el recurrente tiene un vínculo con la misma menor, de tal manera queda comprobada la tesis aludida por el recurrente pues la menor es su hija.

Respecto del acta de nacimiento, en la cual aparece como padre el señor Carlos Enrique Benites Puse, se tiene que proceder a dejar sin efecto dicho reconocimiento por existir prueba contundente, firme y precisa de la verdad biológica; por lo tanto, me aunó a la decisión tomada y se deberá regularizar la situación biológica en la que se encuentra la menor.

Por tales motivos estoy de acuerdo con la decisión tomada por el Quinto Juzgado de Lambayeque, debiendo primar sobre derecho que tiene la menor por conocer sus orígenes, llevar un nombre y llevar apellidos.

Respecto a inaplicación de art 400° del cc; en efecto resulta contraria a la constitución, por cuanto al conocerse la identidad del verdadero padre de la menor la cual no coincide con lo consignado en la partida se estaría vulnerando el D° constitucional a identidad de

una persona. Teniendo en cuenta para ello, que tanto el demandante como la demandada han manifestado que han retomado su relación y ambos actúan como familia frente a la niña, quien reconoce a su corta edad la paternidad biológica del demandante; siendo que mantener la cuestión que atentaría contra su estabilidad y desarrollo psicosocial, además de ir en contra su D° a la identidad de conocerse toda identidad del verdadero padre.

I. JURISPRUDENCIA

1. “b) otra perspectiva vista desde la norma, los menores no se encuentran en una situación legal comparable a la del adulto, puesto que el art 4 de la c°, designa a la comunidad y al gobierno de cuidar de manera especial a los niños. En este concepto prima la razón de cuidar de manera constitucional el llamado interés superior del menor.”

Exp. N° 00012-2010

2. “10. De este modo, el principio de constitucional de protección del interés superior de niño, niña y adolescente se constituye en aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no solo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose, por tanto, en un principio de ineludible materialización para el estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales”.

Exp. N° 02132-2008

3. “En relación con ello, el artículo 3.1 de la convención sobre los derechos del niño establece que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Este tribunal ha considerado que de ello se desprende que tales funcionarios estatales deben estar dotados de una especial sensibilidad a la hora de resolver los problemas en que pudieran encontrarse envueltos (los menores de edad); bien se trate de

aspectos que pudieran calificarse de sustantivos, bien de asuntos que pudieran caracterizarse como procesales”

Exp. N° 0052-2004

4. “46. En consecuencia, la convención sobre derechos del niño vincula, respecto de velar por el interés superior del niño no solo a las entidades estatales y públicas, son inclusive a las privadas, a fin de que en cualquier medida que adopten velen por el interés superior del niño, el cual debe anteponerse a cualquier otro interés. El estado debe velar por la vigencia del derecho de acceso a la educación en situación de igualdad y no discriminación; y ante cualquier situación en la que colisione o se vea en riesgo el interés superior del niño, debe preferirse este ineludiblemente ante cualquier otro. La niñez constituye un grupo de interés y de protección prioritario del estado, y es de cara a ello que las policías estatales deben dirigir sus esfuerzos.”

Exp. N° 04646-2007

5. “En todo pedido de paternidad se encuentra presente el D° fundamental de la persona a su identidad, que comprende d° al nombre- conocer a sus progenitores y a sus apellidos, a una nacionalidad y el deber a que el gobierno reconozca su personalidad legal (...) - d° tiene concreción y movilidad legal en la actuación del examen biológico, motivo por el que (...) su actuar no puede estar de manera limitada a su uso único (...) mas bien su actuar debera ser ordenada en todos los procesos legales cuando este inmerso el d° referido (...) ya que el ordenamiento acepta las pruebas que sean de acuerdo a la base legal o no.”

Exp. N° 00227-2011

6. “En las bases constitucionales en donde se reconoce a la justicia como esencial y está rodeada de garantías quizá, a la vez de manera legítima, opere de manera

contraria a los d° que ella misma protege. Con ello daría como resultado que la misma C° sería inválida, lo que resultaría irrazonable. En vista a lo mencionado, el colegiado llega a la conclusión que aun cuando una decisión sea firme esta no puede suponerse al d° a identidad, es así que en este caso es necesario acoger el litigio.”

Exp. N° 00550-2008

7. “Carece sustento la alegada afectación al derecho a la cosa juzgada, toda vez que la resolución que (...) supuestamente es definitiva e inmutable (...), es la (...) que confirma la sentencia que declara fundada en parte la demanda sobre exclusión de nombre en la partida de nacimiento de la menor NN y negación de paternidad extramatrimonial (...); es decir, se verificaron las formalidades para el reconocimiento de la menor según las normas pertinentes tanto del código civil como del reglamento de inscripciones de los registros civiles (...); situación distinta a la que expresa en la otra resolución (...), que declara fundada la demanda de filiación judicial de paternidad extramatrimonial respecto de la menor NN, pues esta decisión fue debidamente fundamentada en una verdad biológica, ya que mediante la prueba genética del ADN se comprobó que el padre de la menor referida era realmente el recurrente.”

Exp. N° 01179-2011

8. “Por lo tanto, no existe la triple identidad requerida para acreditarse la afectación del derecho a la cosa juzgada, esto porque el 1er proceso de exclusión de nombre y negación de paternidad, la norma cuyo cumplimiento se invocaba era la señalada en art 28 del cc que habla de usurpación por nombre, lo cual fue acreditado, pues no se verificó declaración alguna de reconocimiento por parte del recurrente en la partida de la niña, declarándose fundada la exclusión de nombre y consecuentemente negación de la paternidad, sin meritarse alguna otra prueba adicional. Sin embargo en el p° de filiación extramatrimonial, las

razones para promover dicho acto se encuentran en la L° N° 27048, cuyo litigio anterior la ley prevé la probabilidad de realizar un examen contundente como el ADN, la cual corrobora que si es el padre, contrario al 1er proceso. Es lógico, y obvio, concluir entonces que la sentencia del primer proceso no ha resuelto la pretensión planteada en el posterior proceso.”

Exp. N° 00179-2011

9. “Es preciso mencionar que en anteriores pronunciamientos se dice que si el que se cree padre ha muerto, entonces se podrá pedir que de sus restos se puedan realizar los peritajes biológicos, en cuyo caso no se pueda realizar por estar cremados los restos entonces se procederá hacer a los hijos quien tienen carga biológica del fallecido.”

CAS. N° 4585-2007

10. “En caso que el acusado se niegue a someterse a pericia hasta en 3 oportunidades, que no fue criticada por el recurrente, se toma como prueba para acoger el presente litigio.”

CAS. N° 4766-2006. Puno, 27 de marzo del 2007. Sala Civil Transitoria.

11. “Puede evidenciarse una notoria falta de cooperación de las accionadas para lograr la finalidad del medio probatorio anotado (prueba de ADN), siendo factible que el juzgador extraiga conclusiones por tal actitud; sin embargo, es preciso anotar que en el caso concreto la parte demandada no es el presunto progenitor sino su sucesión, es decir, se trata de personas evidentemente ajenas al acto de concepción del menor; por lo que la presunción que el juzgador puede tener respecto del comportamiento de estas últimas no puede ser de ninguna manera contundente para declarar la filiación. En tal sentido, en un proceso de filiación (declaración judicial de paternidad extramatrimonial), además de la

presunción judicial, debe acompañarse en forma incontrovertible otras pruebas absolutamente definidas que conduzcan al juzgador al convencimiento de la paternidad, máxime si el indicio del juzgador en el caso que nos atiende no está relacionado con alguna omisión o acto del supuesto padre.”

CAS. N° 2675-2001

12. “Del análisis errónea del art 402 inc 6 del cc acusado por los recurrentes, se advierte que la norma mencionada no establece que la pericia biológica este hecha de manera específica a la huella de quien se cree progenitor para poder compararla con la huella del que pide la paternidad; no teniendo hecho jurídico que prohíba comparaciones de huellas de la actora con las demandadas, sabiendo que los restos de quien se cree procreador han sido cremados. 10mo. – El art 406 cc, que es denunciado por los recurrentes, menciona con claridad que la acción se da contra el papá o contra sus hijos en caso haya fallecido, con lo cual la causa denunciada no puede ser acogida.”

CAS. N° 4585-2007

13. “Corresponde señalar que tanto el A-quo como I Ad quem han declarado fundada la demanda sobre declaración judicial de paternidad que interpusiera la actora, concluyendo que en autos se ha acreditado el supuesto del inciso 3 del artículo 402 de código civil el cuanto al estado de convivencia de los padres al momento de la concepción, analizando de manera conjunta y razonada el extenso material probatorio actuado en el proceso y citando solo las valoraciones esenciales que sustentan su decisión.”

CAS. N° 2911-2006.

14. “Atendiendo al interés superior de la menor cuyo favor se solicita la manifestación paternidad la Juez en familia ha debido dar cumplimiento al deber

que le impone el primer apartado del art segundo del TPCC, para velar por actuación de las prueba antes mencionada (prueba de ADN), que por su alto grado de exactitud, resulta de suma importancia para crear certeza de la existencia o inexistencia de los derechos discutidos, atendiendo asimismo a lo mencionado en art. 413 del cc. Que, al haberse dejado de actuar el mencionado medio probatorio que se refiere art primero del TPCC de la recurrente, causándole indefensión.”

CAS. N° 803-2000.

15. “El reconocimiento es el acto jurídico familiar destinado a determinado por medio de la voluntad el vínculo entre padre e hijo, teniendo la característica de ser personalísimo; siendo que, pese a que exista duplicidad de partidas del menor reconocido, en donde se aprecia reconocimiento en una de ellas por parte de un tercero, debido a las características especiales del reconocimiento, no procede la anulación del reconocimiento planteada por el recurrente.”

CAS. N° 5869-2007.

16. “El reconocimiento efectuado sobre la paternidad del menor es un acto unilateral, y como lo indica el juez de la causa en su sentencia, confirmada por el superior, es imposible que exista simulación absoluta para efectuar dicha inscripción ya que no existe otro sujeto con el cual se ha acordado emitir una falsa declaración de voluntad.”

CAS. N° 1592-2005.

17. “Se entiende a la identificación de un menor como un suceso unilateral que encuentra el perfeccionamiento con la sola manifestación de voluntad de los que procrearon y tiene como finalidad establecer un vínculo entre los mismos; y que como simple hecho declaratorio, no siempre coincide con la realidad.”

CAS. N° 2092-2003.

18. “La identificación de un hijo es un suceso legal de manera unilateral, y como es necesita de una manifestación que sea voluntaria.”

CAS. N° 299-2000.

19. “El reconocimiento (de hijo) es un hecho parcial, que requiere de una forma y personal, quien no necesita para perfeccionarse solo de una manifestación voluntaria por parte del que lo practica...”

CAS. N° 519-2000.

20. “Tercero. - En ese sentido, resulta aplicable lo dispuesto en el acotado art. 392 del código civil, norma que debe ser concordada con lo dispuesto en el art. 28 del mismo código, toda vez que indirectamente se está afectando el nombre del recurrente al consignarse en la partida de nacimiento como padre de la menor, consecuentemente, debe excluirse el nombre del demandante en la parte de la partida de nacimiento que figura como padre de la menor; lo cual no impide que la parte afectada interponga las acciones legales pertinentes para declarar su filiación. Cuarto.- En cuanto a la inaplicación del art. 21 del código civil, si bien es verdad que la norma acotada dispone que al hijo extramatrimonial le corresponde los apellidos del progenitor que lo haya reconocido, también lo es que debe velarse por el interés del menor, debiéndose proteger sus derechos de identidad y al nombre, razón por la que no resulta amparable el pedido de excluir el apellido paterno del nombre de la menor, máxime cuando el citado apellido no es atributo particular del actor porque pueden coexistir apellidos homónimos.”

CAS. N° 3802-2000.

J. EXTRACTOS DOCTRINALES

EXTRACTOS DOCTRINALES

1. El proceso de conocimiento, strictu sensu, es el proceso modelo por excelencia pues su tratamiento es de aplicación extensiva a todas aquellas controversias que carezcan de un trámite específico; incluso las reglas del proceso de conocimiento se aplican supletoriamente a los demás procesos. Esta clase de proceso se distingue por la amplitud de los plazos de las respectivas actuaciones procesales en relación con otros tipos de proceso. Además, la naturaleza de las pretensiones que en él se pueden ventilar- complejas y de gran estimación patrimonial- refleja su importancia dentro del contexto jurídico.¹

COMENTARIO:

Entendemos al proceso de conocimiento como el más largo, puesto que por su naturaleza permite desarrollarse casos de mayor complejidad y gran cambio monetario, dando a notar su relevancia en el ordenamiento jurídico. Asimismo,

¹ División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. Manual de Proceso civil. Tomo II. Lima, Gaceta Jurídica.

es aplicable a diversos casos que no tengan un trámite preciso, siendo sus preceptos aplicables a otros procesos de manera supletoria.

2. En sentido común, la identificación es la que une a todos los miembros que forman el árbol genealógico y; en sentido firme, es aquella que vincula a los hijos con sus creadores y crea una relación de sangre y de d°.

En la doctrina nacional moderna, se ha dicho que la identificación es la que más importa en todas las relaciones que parten de una realidad biológica, que es la concepción, crea una relación que tiene d° y deberes.²

COMENTARIO:

Entendemos que filiación aquella relación que permite a una persona conocer su origen; ello a partir de una realidad biológica que permitirá crear relaciones legales dotadas de ds y deberes, cuyo fin es dilucidar el tema jurídico de las personas con parentesco para así tengan una identidad clara y precisa.

3. Ser padre de familia conlleva a que debemos cuidar de manera cuidadosa a todos sus miembros, mientras que el termino el que engendra determina la relación sanguínea de una persona con otra, por ello se dice genitor y el otro es el generado. Es bajo este acuerdo que vila coro barrachina, menciona de manera clara los grados de paternidad, separando al padre que se dedica a cuidar a su prole del que solo queda como figura por tener carga o vinculo sanguíneo.³

COMENTARIO:

Mediante este concepto se puede distinguir entre padre y progenitor, dando como resultado que el primero es el que cría y ayuda a formar la personalidad del hijo, mientras que el segundo es el que engendra, es decir quien tiene vinculo biológico entre una persona y otra. Aunado a lo citado se reconoce en la doctrina dos tipos de paternidad; una plena que es donde el padre tiene presencia en el

² Rodríguez, Silvio y DINIZ. "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". Lima, GACETA JURÍDICA. Tomo II (Derecho de Familia – Primera Parte)

³ Enrique Varsi Rospigliosi. En código civil comentado pro los 100 mejores especialistas. GACETA JURIDICA. Tomo II (Derecho de Familia – Primera Parte).

hogar y forma parte del desarrollo y crianza del hijo; y también se encuentra la referencial en la cual no hay presencia física del padre, estando solo como referencia para conocer su origen e identidad del padre.

4. Se denomina filiación tanto a la condición que a una persona atribuye el hecho de tener a otra u otras por progenitores suyos como a la relación o vínculo que une a la persona con sus dos progenitores o con uno solo.

Inicialmente, la filiación es un hecho biológico y consiste en que una persona ha sido engendrada o procreada por otra. Esa inicial realidad biológica es recogida y regulada a posteriori por el ordenamiento jurídico, que distribuye derechos y obligaciones entre los progenitores y los seres procreados por ellos o, dicho de modo más sencillo, entre padres e hijos. Puede por tanto decirse que la relación jurídica de filiación se establece entre las personas a quienes el Derecho coloca en la condición de padre y madre y las que sitúa en la de hijos.⁴

COMENTARIO:

Mediante la filiación se vinculan los padres con los hijos, teniendo como presupuesto el hecho biológico; el cual ha sido recogido por el ordenamiento en los casos que sea vulnerado el dº a identidad de un ser humano, generando derechos y obligaciones todo ello a partir raíz de declaración Paternidad.

5. La identificación no siempre es un situación que deriva de algo biológico. Esto porque se puede decir que una cosa es ser padre y otra es ser el que engendra. La palabra carga conlleva una carga social y cultural hasta jurídica que no tiene el progenitor.⁵

COMENTARIO:

⁴ Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil Volumen IV. Editorial: Tecnos (grupo ANAYA. S.A).

⁵ Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil Volumen IV. Editorial: Tecnos (grupo ANAYA. S.A).

Si bien es cierto, la concepción es una de las condiciones biológicas para la constitución paterna filial, aunque también puede formarse sin atender el hecho biológico, como es el caso de la adopción el cual versa sobre aspectos sociales y afectivos que son los responsables de influir en la personalidad e identidad de la persona respecto de la sociedad.

6. La identificación matrimonial, es la que tiene presume la paternidad y el vínculo legal que deriva de la misma, entre los que integran la familia. Respecto a filiación extramatrimonial, deriva de la identificación voluntaria de un hijo, hecho por los progenitores o por decisión firme. Su objeto es producir los mismos efectos que tiene los hijos que nacen dentro de una familia.⁶

COMENTARIO:

A partir de la filiación se puede vincular a los miembros de una familia, siendo así, en el caso que la filiación matrimonial se encuentra de manera implícita por existir matrimonio o convivencia de por medio, generando que el niño que nace dentro del mismo sea considerado del padre y de la madre. Sin embargo, cuando se habla de la filiación extramatrimonial son los hijos que nacen fuera del matrimonio, su comprobación debe ser hecha por los progenitores de manera voluntaria o en todo caso el vínculo filial debe ser demostrado por medio de una prueba clara y precisa para que así se pueda dar su reconocimiento mediante sentencia judicial y así poder adquirir los mismos derechos y obligaciones que gozan los que nacen dentro de la familia.

7. La inspección difuminado de la constitución otorga a los magistrados, la probabilidad de no aplicar al presente una norma que considera no es institucional, pues al momento de aplicar el derecho, los jueces tienen la

⁶ www.juridicas.unam.mx/publica/libre/mv/podium/cont/16/cnt1/pdf

obligación de dar 1er lugar a la c° y después los otros apartados, debiendo preferir a la constitución, frente a cualquier ley que la contravenga.⁷

COMENTARIO:

Por medio del control difuso la constitución se da una garantía a sí misma para asegurar su supremacía frente a las otras reglas del ordenamiento, en donde solo puede ser invocada por los jueces y magistrados en caso que encuentren una problemática al momento de inaplicar una regla legal y otra constitucional, debiendo preferirse la norma constitucional, ya que se reconoce el principio de jerarquía normativa que nuestra constitución estipula en art 138.

8. La identificación de los hijos naturales es formal, es por ello que debe tener determinados parámetros: partida, escritura pública, testamento, manifestación ante el juez que haga el padre bajo juramento si cree ser el padre.⁸

COMENTARIO:

El reconocimiento para que sea válido y surta efectos frente a la sociedad debe revestir de una forma, las cuales se encuentran dentro del ordenamiento jurídico siendo la base para amparar y hacer valer d° a identidad para cualquier persona quien tenga legítimo interés de dilucidar la realidad biológica.

9. El asesoramiento mecanismo utilizado en el litigio para controlar las resoluciones, en donde el superior llega a conocer determinados casos que se encuentran en la orden y que sea resultado por el anterior, el cual no es materia para contraposición por los concurridos. Por tanto se elevan los informes de oficio para que el juez lo conozca.⁹

COMENTARIO:

⁷ Castillo Córdova, L. (2006). El Carácter Normativo Fundamental de la Constitución Peruana. Revista Peruana de Derecho Constitucional. 879- 901 pag.883)

⁸ Valencia Zea. 1970, Tomo V: 422

⁹ División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. Manual de Proceso civil. Tomo II. Lima, Gaceta Jurídica.

Se procede a elevar a consulta en caso haya un conflicto entre la aplicación de normas y se preferirá la norma constitucional, en dicho caso el expediente será elevado de oficio y la resolución emitida por el inferior jerárquico quedará suspendida hasta que emita opinión la instancia superior; de tal modo que solo está capacitado la sala constitucional.

10. Evidentemente, si todo reconocimiento es posterior a la inscripción del sujeto como hijo de desconocidos o de padre desconocido, es necesaria una sentencia para la rectificación del acta del estado civil; pero esta sentencia no por ello es constitutiva del status del hijo natural reconocido, su función no es la de constituir el status personal, sino ordenar rectificación de la partida del estado civil.¹⁰

COMENTARIO:

Para esto Barbero nos dice que, en aquellos casos en que se haya efectuado el reconocimiento de manera posterior a la inscripción, será necesaria una sentencia judicial para que se pueda rectificar el acta; sin embargo, dicha sentencia no surte los mismos efectos, que la declaración de paternidad o maternidad cuya función es constituir status personal del hijo reconocido.

¹⁰ Barbero, 1967, Tomo II: 125-126.