



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

La irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad, como obstáculo respecto a
la identidad del niño

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO

AUTOR:

Sandra Ivonne Trujillo Marreros

ASESOR:

Mg. Rafael Aldave Herrera

LINEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Civil

TRUJILLO – PERÚ

2019

PÁGINA DEL JURADO

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

DEDICATORIA

A mi padre Juan, por ser un apoyo y estar en cada etapa de mi vida, por sus sabios consejos que iluminaron mi camino profesional.

A mi madre Laly, que ha sabido formarme con buenos valores y principios, lo cual han ayudado a salir siempre adelante por el camino del bien.

A mis hermanos Jairo, Vanessa y Andrea, por su apoyo y ayudarme a concluir cada etapa de mi vida, y por todos esos buenos momentos que pasamos juntos. Son mi mayor inspiración y lo que me fortalece a seguir saliendo adelante.

A mi mamá Verónica, que siempre la eh sentido presente en todo el camino de mi vida, y sé que se encuentra muy orgullosa de la persona en la cual me eh convertido.

A mi mamá Felicita, que siempre me ha enseñado a ser constante y a no rendirme ante nada y nadie.

A Fernando, que siempre me acompañó en los buenos y malos momentos que me tocó vivir, por brindarme su apoyo incondicional en todos mis proyectos y locuras, por ser mi cómplice y compañero de vida.

Gracias por todo, te amo.

AGRADECIMIENTO

Agradezco en primer lugar a dios, por permitirme culminar con éxito esta etapa de mi vida. Por los triunfos y las caídas que me han enseñado a valorar cada paso que doy y mi andar en la vida.

A mis padres por darme la vida, su esfuerzo, dedicación y sobre todo por darme la oportunidad de poder estudiar esta maravillosa carrera de Derecho. Les doy las gracias porque sin ellos no hubiese sido posible llegar hasta esta etapa muy importante en mi vida profesional. Es gracias a ustedes que he tomado importancia a la lectura y he sabido cultivar los valores y principios brindados para cosecharlos en mi vida profesional y personal.

A Fernando, por su apoyo incondicional y compañía en esta aventura universitaria y profesional, por sus consejos que siempre iluminaron mi camino y su amor que guio mi andar.

A mi asesor el Dr. Rafael, quien es un ejemplo a seguir por su pasión a la docencia y dedicación a seguir contribuyendo al aprendizaje y desarrollo de nuestros futuros profesionales, gracias por su apoyo incondicional brindado a mi persona.

Asimismo, agradezco también a mis amigos y a todos aquellos que contribuyeron para el desarrollo de mi tesis.

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Yo, SANDRA IVONNE TRUJILLO MARREROS, en mi calidad de estudiante de la carrera profesional de Derecho en la Universidad Cesar Vallejo, identificada con DNI N° 46636567, con la tesis titulada “LA IRREVOCABILIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, COMO OBSTACULO RESPECTO A LA IDENTIDAD DEL NIÑO”, declaro bajo juramento que:

1. La tesis es de mi propia autoría.
2. He respetado las normas internacionales de cita y referencia para las fuentes consultadas. Por tanto, la tesis no ha sido plagiada total ni parcialmente.
3. La tesis no ha sido autoplagiada, es decir, no ha sido publicada ni presentada con anterioridad para obtener el grado académico previo o título profesional.
4. Los datos presentados en los resultados son reales, no han sido falseados, ni duplicados, ni copiados y por tanto, los resultados que se presenten en la tesis se constituirán en aportes a la realidad investigada.

De identificarse existencia de fraude (datos falsos), plagio (información sin citar autores), autoplagio (presentar como nuevo algún trabajo de investigación propio que haya sido publicado), piratería (uso ilegal de información ajena) o falsificación (representar falsamente ideas de otros), asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción de deriven, sometiéndome a la normatividad vigente de la Universidad Cesar Vallejo.

Trujillo, agosto de 2018.

Sandra Ivonne Trujillo Marreros
DNI N° 46636567

PRESENTACIÓN

Honorables miembros del Jurado, Presento ante ustedes la tesis titulada “LA IRREVOCABILIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, COMO OBSTACULO A LA IDENTIDAD DEL NIÑO”, con la finalidad de determinar de qué manera la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo al derecho de identidad que tiene el menor afectando directamente el principio del interés superior del niño, en cumplimiento de las normas vigentes para la obtención del Grado Académico de Bachiller en Derecho.

Esperando cumplir los requisitos de aprobación.

Trujillo, agosto de 2018

INDICE

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD	v
PRESENTACIÓN	vi
INDICE	vii
RESUMEN	ix
ABSTRACT	x
I. 11	
1.1 ¡Error! Marcador no definido.	
1.2 ¡Error! Marcador no definido.	
1.3 16	
1.4 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	34
1.5 ¡Error! Marcador no definido.	
1.6 ¡Error! Marcador no definido.	
1.7 34	
1.7.1 ¡Error! Marcador no definido.	
1.7.2 ¡Error! Marcador no definido.	
II. 35	
2.1. ¡Error! Marcador no definido.	
2.2 37	
2.3. ¡Error! Marcador no definido.	
2.4. ¡Error! Marcador no definido.	
2.4.1. ¡Error! Marcador no definido.	

2.4.2. ¡Error! Marcador no definido.

2.5. ¡Error! Marcador no definido.

2.6. ¡Error! Marcador no definido.

III. 42

IV. 45

V. ¡Error! Marcador no definido.

VI. 57

VII. 59

RESUMEN

En esta investigación se plantea que el Código Civil debe regular también el derecho del padre a revocar el reconocimiento de un hijo cuando compruebe legalmente que, no lo es; puesto que si existe obligación de reconocer un hijo también debe existir el derecho a revocar el reconocimiento cuando se compruebe a través de la prueba de ADN que él no es el padre biológico de aquel que reconoció como suyo; la madre es responsable, ante la ley y la sociedad de sus actos. Asimismo, se vulneran los Derechos Patrimoniales por parte del padre injustamente tendrá compromisos con el menor que reconoció como su hijo creyendo que sí lo era biológicamente (bajo engaño).

Por lo tanto, como objetivo general se planteó, determinar de qué manera la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el menor.

De igual forma, el diseño de investigación es de naturaleza cualitativa, ya que el presente trabajo de investigación se centra en determinar si la irrevocabilidad del acto de reconocimiento vulnera el derecho a la identidad del niño dentro de nuestro ordenamiento

Con respecto al método se ha considerado como técnicas a la entrevista y el análisis de documentos, con sus respectivos instrumentos, y se concluye que las acciones de filiación, como manifestaciones concretas del derecho que tiene todo niño o adolescente de conocer a sus padres, participan del mismo carácter imprescriptible e irrenunciable de este derecho, constituyendo un derecho fundamental de la infancia. Pero por otro lado es necesario acotar, que para hacer efectivo tal derecho es primordial el estudiar el caso en específico y a las partes que intervienen en el mismo, con el ánimo de evitar posibles lesiones ante la procedencia de la acción de nulidad de reconocimiento de paternidad.

Palabras clave: impugnación, paternidad, identidad, nulidad, principio del interés superior del niño

ABSTRACT

In this investigation it is stated that the Civil Code must also regulate the right of the father to revoke the recognition of a child when he legally proves that it is not; since if there is an obligation to recognize a child, there must also be the right to revoke the recognition when it is verified through the DNA test that he is not the biological father of the one he recognized as his own; the mother is responsible, before the law and the society of her acts. Likewise, the Patrimonial Rights are violated by the father unjustly will have commitments with the minor that he recognized as his son believing that he was biologically (under deceit).

Therefore, as a general objective, it was proposed to determine how the irrevocability of the recognition of paternity constitutes an obstacle to the minor's right to identity.

Similarly, the research design is of a qualitative nature, since the present research work focuses on determining if the irrevocability of the act of recognition violates the child's right to identity within our legal system.

With regard to the method, interviewing and analysis of documents, with their respective instruments, have been considered as techniques, and it is concluded that filiation actions, as concrete manifestations of the right of every child or adolescent to know their parents, participate of the same inalienable and inalienable character of this right, constituting a fundamental right of childhood. But on the other hand it is necessary to limit, to make effective this right is essential to study the specific case and the parties involved in it, with the aim of avoiding possible injuries before the origin of the nullity action of recognition of paternity.

Keywords: challenge, paternity, identity, nullity, principle of the best interests of the child

I. INTRODUCCIÓN

1.1 REALIDAD PROBLEMÁTICA

En nuestro contexto nacional, encontramos casos donde el reconocimiento a la paternidad es un conflicto de intereses personales, pero frente a esta problemática encontramos que padres que han realizado un reconocimiento legal a los menores luego de realizar la prueba de ADN se encuentran con la realidad que no tienen vínculos biológicos.

En esta vertiente debemos entender que la paternidad extramatrimonial queda fija con el reconocimiento expreso del padre, según lo establecido en el artículo 388 del Código Civil, contenida dicha fórmula irrevocable en el acto de reconocimiento que se realiza ante el Registro Nacional de Identidad y Estado Civil, según el Código Civil en su artículo 395° este acto es irrevocable contemplado en el artículo 395° del Código Civil, radica en el arrepentimiento respecto del reconocimiento realizado, el mismo que no puede tener amparo de la justicia, porque “La ley no protege las diligencias que funden en una irresponsabilidad, ya que la diligencia jurídica de la personas hace que su operar sea congruentemente responsable, no obteniendo que defraudar la confianza ocasionada por la caso anterior, mediante una gestión posterior antípoda y admitir afectaría es por ello que la ley expone que el reconocimiento es un acto irrevocable”.

En esta investigación se plantea que el Código Civil debe regular también el derecho del padre a revocar el reconocimiento de un hijo cuando compruebe legalmente que, no lo es; puesto que si existe obligación de reconocer un hijo también debe existir el derecho a revocar el reconocimiento cuando se compruebe a través de la prueba de ADN que él no es el padre biológico de aquel que reconoció como suyo; la madre es responsable, ante la ley y la sociedad de sus actos.

La norma establecida imposibilita la impugnación de la paternidad extramatrimonial, así como también matrimonial, esto altera irracionalmente el Derecho a la identidad y a establecer lazos Jurídicos de la filiación, entre las

personas que están registrados biológicamente. Asimismo, se vulneran los Derechos Patrimoniales por parte del padre injustamente tendrá compromisos con el menor que reconoció como su hijo creyendo que sí lo era biológicamente (bajo engaño).

En la actualidad se han confrontado realidades distintas, por así decirlo, respecto al tema de irrevocabilidad del reconocimiento de una persona; motivo por el cual creo que estamos ante la necesidad de fijar los parámetros para asegurar de manera más eficiente los derechos de las personas involucradas y que la primacía de la realidad se vea reflejada en actos judiciales que sustenten su motivación de manera adecuada, tratando de elevar y no vulnerar lo establecido en nuestro artículo 2 inciso 1 y artículo 6 de la Constitución Política de nuestro país, se establecen los derechos que tienen las personas a su identidad y al verdadero origen de la misma, de igual forma en los instrumentos internacionales, tenemos que en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 en sus artículo 3, 6, 7 y 8, asimismo, en los cuerpos normativos se establece que el niño debe conocer la verdad material acerca de sus padres, de igual forma se establece que el niño tiene el derecho a que en su partida de nacimiento se establezca de forma clara y precisa los nombres verídicos de sus progenitores.

En esta investigación se realizará un análisis comparado en el Derecho de Colombia, Madrid y Argentina, donde se ensayara como sus legislaciones resguardan la “acción de impugnación del reconocimiento”, sin vulnerar el derecho superior del niño. De esta manera podremos adoptar brindar una propuesta legislativa para que no se vulneren y se desprotejan dichos Derechos sin limitar otros.

1.2 TRABAJOS PREVIOS

En este apartado se puede identificar aquellos que son de naturaleza internacional, entre ellos tenemos:

- Zapata Durán (2011). La prueba en el proceso de filiación. (Tesis de Maestría). Universidad de Salamanca, identifica las siguientes conclusiones:

Se puede encontrar que la naturaleza especial de este proceso hace imprescindible la presencia de especialista para identificar la verdad genética, siendo así, es necesaria la intervención de un especialista que aplique de forma adecuada la prueba de ADN para identificar la relación entre el padre y el hijo, y a partir de dicha comprobación científica se pueda lograr determinar la filiación legal o específica.

- Valverde Vilalón (2011). La presunción legítima de paternidad y su complementariedad con los derechos fundamentales (Tesis de Maestría). Universidad de Costa Rica, identifica las siguientes conclusiones:

Determinar de forma clara y precisa la conclusión del objeto de investigación permite analizar el caso concreto de la paternidad y determinar de forma precisa la relación existente entre la presunción legítima de paternidad como la vinculación con los derechos fundamentales, a partir del análisis procedimental específico y los casos existentes, se concluye que es necesaria la implementación de trámites administrativos que permita a las personas corregir o establecer de formas específicas las relaciones y vínculos paterno – filiales, de forma sencilla y rápida, logrando la efectividad del principio de celeridad procesal.

- Sánchez Guzmán (2012). Procedencia de la acción de la reclamación de paternidad o maternidad cuando el presunto padre o madre ha fallecido: Un estudio doctrinario y jurisprudencial, arriba a las siguientes conclusiones:

En el presente trabajo de investigación se revisaron fundamentos doctrinarios y normativos que implican el proceso de reclamar la filiación extramatrimonial, con la finalidad de determinar la relación específica entre los ascendientes y descendientes, sabiendo que la relación específica implicará relaciones jurídicas y/o patrimoniales.

Se pudo identificar de forma eficaz, que el proceso de reclamación de la filiación extramatrimonial, se encuentra dentro de las acciones de filiación contenidas en su Código Civil, la naturaleza específica de este proceso se centra en determinar de forma libre y específica tanto la paternidad como la maternidad, de similar manera se garantizarán los derechos de igualdad de los hijos y se garantizará el principio del interés superior del niño, logrando la investigación específica de la identidad genética de los hijos nacidos fuera del matrimonio.

Teniendo en cuenta los siguientes fundamentos, la Corte Suprema, al conocer y fallar la primera petición de reconocimiento extramatrimonial, consideró que los herederos del presunto padre no podían ser demandados por el hijo, ya que este padecía de legitimación activa ante ellos y en un proceso judicial se encontraría en desventaja. Por lo tanto, en este sistema se identifica que el hijo solo podría reclamar su filiación cuando el padre o la madre estuvieran con vida.

En el ámbito nacional, encontramos los siguientes trabajos previos o antecedentes:

- Pinella Vega (2014). El interés superior del niño versus el principio del debido proceso en la filiación extramatrimonial (Tesis de Maestría). Universidad Santo Toribio de Mogrovejo, arriba a las siguientes conclusiones:

En esta tesis se pretende identificar, la relevancia del derecho a la identidad biológica del menor, es decir, que cuando entre en contradicción algún derecho de menor rango este deberá prevalecer, ya que estos derechos están protegidos por todo el ordenamiento jurídico nacional, específicamente la identidad del menor que guarda íntima y estrecha relación con el principio del interés superior del niño, y es el que merece una protección más eficaz.

En este proceso, la prueba fundamental es la de ADN, ya que se obtiene con mayor precisión la herencia genética y otorga una elevada certeza acerca de la exclusión e inclusión de la maternidad o la paternidad, con el efecto de otorgar o excluir de los derechos específicos de la relación paterno o materno filial. Es por ello, que la prueba de ADN permite identificar la verdad biológica y genética del menor, logrando establecer de forma efectiva su derecho a la identidad,

aunque algunas personas pretenden desnaturalizar la prueba antes mencionada argumentado que deben prevalecer otros derechos, tales como los procesales: debido proceso, cosa juzgada y tutela jurisdiccional, sin embargo, en este tipo de procesos donde prevalecen los conflictos entre derechos, los derechos del menor deben prevalecer sobre cualquier tipo de derecho.

Por lo tanto, los derechos del presunto padre, como la tutela jurisdiccional efectiva, la cosa juzgada y el debido proceso merecen respeto dentro del ordenamiento jurídico pero no pueden ser invocados para evadir responsabilidades y privar al menor que reclama su derecho de conocer su origen genético. Es por ello, que debemos precisar que el derecho a la identidad del menor se encuentra por encima de cualquier artificio legal, y el padre o madre debe asumir las responsabilidades que le correspondan a partir de la identificación de la relación específica mediante la prueba biológica del ADN.

Al realizar un análisis al marco jurisprudencial, específicamente a la Sentencia del Tribunal Constitucional que en su Expediente N° 0550-2008-PA/TC, es uno de los casos con mayor interés y específicos que hace mención al derecho a la identidad, donde se pone de manifiesto que se vuelva a demandar por filiación extramatrimonial cuando en un proceso anterior se haya declarado infundado dicho pedido, ya que prevalece el derecho fundamental del menor para conocer su origen biológico por encima del derecho procesal de establecer la calidad de cosa juzgada.

1.3 TEORIAS RELACIONADAS AL TEMA

1. Generalidades del Derecho Civil Familiar

Por su parte, Díaz de Guijarro (s/f), menciona que el derecho de familia es considerado como aquel conjunto de instituciones jurídica de naturaleza patrimonial y personal que ordenan la fundación, estructura, vida y disolución de la familia, de igual forma, este autor entiende al derecho familiar como aquel conjunto de normas que se encuentran establecidas dentro de un mismo cuerpo normativo, tanto de origen matrimonial como extramatrimonial, así como los efectos personales y matrimoniales respectivamente.

En el libro del código civil, el derecho de familia tiene una naturaleza distinta, porque no se aplican las teorías esgrimidas en este cuerpo normativo, tales como la autonomía de la voluntad, la representación, renuncia de derechos, tampoco se aplica (según la doctrina) la teoría de las nulidades, entre otras.

2. CONTEXTO JURÍDICO DEL DERECHO DE FAMILIA

En este apartado se tendrá en cuenta la forma como se organiza el marco jurídico nacional para la protección de la familia, siendo así tenemos:

2.1 Constitución Política del Perú

Al respecto la incorporación del término familia en los textos constitucionales, es decir, Constituciones Políticas de 1933, 1979 y 1993, Trazegnies (1990) establece que se debe a la vinculación específica entre el ámbito público y privado, donde la prevalencia de la persona y de la familia en la estructura social, hace que se sobrepongan los marcos normativos específicos y se incorporen reglas y normas de protección en todos los marcos jurídicos específicos.

Siendo así, en la Constitución Política se establecen principios fundamentales de la estructura propia de la familia, dentro de la organización integral del Estado, considerando la realidad social específica.

En este contexto, la Constitución Política del Perú (1993), en su artículo 4°, menciona que la comunidad y el Estado protegen de forma especial, a la familia y a sus integrantes, promueven el matrimonio y reconocen a esta como célula básica de la sociedad.

2.2 Código Civil

En los antecedentes históricos se puede observar, que, en el Código Civil de 1936, se consagro al matrimonio como aquel acto jurídico posible de producir efectos jurídicos y pasible de conformar una familia, y en palabras de Cornejo (2010) es aquella institución que de forma *siu géneris* da origen a la familia.

Con estas afirmaciones, podemos entender que desde 1936, la familia se constituye como una institución legal a partir del reconocimiento formal del matrimonio, haciendo prevalecer el matrimonio civil por encima del matrimonio religioso, siendo así Bernales Ballesteros (1996) menciona que una pareja casada por su religión y no por el marco normativo civil, es considera una unión de hecho, por lo tanto, aquel matrimonio que tiene efectos legales solo es el matrimonio civil.

De este modo, el Código Civil otorga reconocimiento y tratamiento particular a la familia y desarrolla todo el andamiaje jurídico en su libro tercero, denominado Derecho de Familia, sin embargo, no establece un concepto específico que permita conocer la real naturaleza.

3. Filiación en el derecho peruano

El significado universal de la Filiación, está concerniente al concepto del parentesco padre e hijo, por otro lado la filiación está ligado al origen de la familia y todo el vínculo social y moral, así como lo estable nuestra antigua doctrina Romana.

Como se sabe en nuestros antecedentes según la Doctrina Romana, establecía como un factor muy importante ante la sociedad romana a LA FAMILIA, y esta se fundamenta en una familia con bases de patriarcado, es por ello que Vivian bajo reglas y condiciones que se establecían y que debían cumplirse.

Por su parte, Catellano Arroyo (2012), menciona que el término filiación, se encuentra asociado con el linaje y parentesco, “la curiosidad por la forma en que se transmiten la vida y los rasgos familiares ha acompañado siempre al ser humano” (p. 23). Por su parte, Engels (1988) la filiación se encuentra relacionada con la procedencia familiar, así como con la estructura social, y esta a su vez se relacionaba con la desigualdad que existe en cada tipo de sociedad. Se debe recordar que desde la sociedad romana la familia se ha convertido en la base de la misma, teniendo en cuenta el control patriarcal.

Por lo tanto, debe advertirse la necesidad que la relación paterno – filial, que es producto de la filiación, se determina jurídicamente como la paternidad o maternidad dentro del sistema peruano de reconocimiento del vínculo entre padres e hijos, generando derecho y obligaciones a partir de la relación específica.

3.1 Definición

El concepto que define según lo interpretado, es que la Filiación es la naturaleza que existe entre los hijos con afinidad o lazos con los padres. Eficacia que el hijo reconocido tiene en su momento para con su padre o madre. La filiación puede dar por el mismo reconocimiento consanguíneo llamado también por naturaleza o por adopción. La filiación por naturaleza es el reconocimiento que se realiza dentro o fuera del matrimonio, y se le reconoce como matrimonial o extramatrimonial, y en ambos aspectos tienen el mismo efecto jurídico.

Nuestro mayor derecho e interés protegido es el de conocer nuestros orígenes, esto significa conocer a nuestros “verdaderos progenitores”, esto

no queda solo en un derecho, si no en un deseo natural de toda persona, porque es conocer el inicio de sus orígenes. Es por esto que en muchos casos estos temas es motivo de juicios de filiación y uno de los principales protagonistas y medio probatorio son la prueba de ADN.

La Filiación en resumen se refiere tácitamente al vínculo parental entre el hijo y su progenitor.

Según Suárez Franco (2010) enseña que:

La filiación es un estado jurídico que la ley asigna a determinada persona, como consecuencia de la relación natural de procreación que la liga con otra. Es un estado social en cuanto se tiene con respecto a otra u otras personas; es un estado civil, por cuanto implica la situación jurídica del hijo frente a la familia y a la sociedad, lo cual determina su capacidad para el ejercicio de ciertos derechos y el cumplimiento de determinadas obligaciones (p. 123)

En la actualidad, la filiación ha renovado los conceptos tradicionales basados en las presunciones de paternidad ha dado un paso significativo a la investigación biológica o biogenéticas, en este sentido Varsi (2016) relaciona la filiación, el derecho y la genética, evaluando los principios de la familia y los derechos particulares de las personas en el reconocimiento de sus obligaciones, tratando de forma particular los procesos que derivan de la acción de estado de filiación.

En el transcurrir del tiempo, nuestro Código Civil vigente considera a los hijos matrimoniales y extramatrimoniales de forma igualitaria y sin discriminación alguna, en el Código Civil derogado se mencionaba a los hijos legítimos e ilegítimos haciendo un trato diferenciado entre ellos.

3.2 Clases

Con respecto a las clases de la filiación, tenemos a la matrimonial que en términos generales es aquella llamada en la doctrina legítima, la que se da dentro de un matrimonio; y la otra es la extramatrimonial conocida también como ilegítima originada en la relación de un varón con una mujer casados entre sí.

3.2.1 Filiación matrimonial

Es aquella relación que se da entre el hijo y los padres dentro de las relaciones matrimoniales, es decir, la idea de la filiación íntimamente relacionada con el matrimonio, tal como se establece en la presunción establecida en el artículo 361° del Código Civil.

3.2.2 Filiación extramatrimonial:

La filiación extramatrimonial, es considerada como aquel acto de reconocimiento que se hace de forma personal al momento de declararlo y se registra en los libros respectivos, asimismo según el Código Civil, en su artículo 390° y 391°, se puede efectuar el reconocimiento por escritura pública y testamento. Por lo tanto, se advierte que el reconocimiento del hijo nacido fuera del matrimonio no admite modalidad y es irrevocable.

Para realizar la comprobación eficaz de la paternidad es necesaria la intervención de la prueba genética, como el ADN, que se basa en comparar de forma exacta los perfiles genéticos de la madre, el menor y el presunto padre, dicha prueba puede realizarse por distintas razones, entre ellas, tenemos: las legales, las médicas o las personales.

En nuestro ordenamiento jurídico, se regula la prueba de ADN como examen idóneo para determinar la relación específica entre el padre y el menor dentro de los procesos judiciales donde se discuta la

paternidad, y en casos donde el demandado se negase a practicar la prueba respectiva el Juzgador deberá declarar la filiación respectiva. En los casos, donde el hijo no haya sido reconocido por el padre, este puede demandar la declaración judicial de paternidad, con la finalidad que en la sentencia se declare que el demandado mantiene una relación paterno – filial con el demandante.

Con la entrada en vigencia de la Ley N° 28457, modificó el inciso sexto del artículo 402°, suprimiendo que ante la negatividad del demandado que haya sido notificado por segunda vez, el Juez evaluará la negatividad, la conducta procesal y las pruebas presentadas en el proceso para determinar la relación paterno filial.

En la normatividad precedente, se hace innovaciones en materia procesal, donde prevalece la competencia, la vía procedimental solo para las pretensiones contenidas en el inciso sexto del artículo 402° del Código Civil.

En el artículo 392° del Código Civil manifiesta que los hijos extramatrimoniales no pueden llevar el apellido del presunto padre, atentando directamente con la identidad y dignidad del hijo, desde la perspectiva jurídica se presenta a un hijo sin padre, siendo posible en el derecho e inadmisibles en el ámbito biológico.

Otro problema particular que nace en la filiación extramatrimonial, es cuando se pretende hacer el reconocimiento del hijo de mujer casada, que se realizará siempre y cuando el marido lo haya negado y se haya obtenido la sentencia favorable, en este particular no está permitido que un padre biológico reconozca a un hijo de mujer casada, evidenciando un atentado al derecho de filiación que tiene el hijo respecto al padre.

Si bien es cierto, en el tercer párrafo del artículo sexto de la Constitución Política del Perú, menciona que todos los hijos son iguales en derechos y deberes, pero en el derecho alimentario existe una diferencia marcada, los que tiene la relación paterno filial y de

aquellos que no tienen dicho vínculo, solo tienen obligación pecuniaria aquellos hijos que son puramente alimentistas.

El legislador del Código Civil de 1984, no se preocupó de forma efectiva de la determinación de la paternidad, ya que se crearon normas sin tener en cuenta las teorías contemporáneas de identificación considerando que ya se tenía conocimiento acerca de cuáles eran las pruebas genéticas para lograr la efectiva identificación y vinculación entre el padre y el hijo. En alguna oportunidad, se llegó a creer e incluso confundir que los indicios de paternidad (como el parecido físico) era medios probatorios idóneos para probar el nexo causal.

4. Negación de la Paternidad

Es proceso de negación o desconocimiento de la paternidad sucede cuando el hijo tenido por mujer casada no se encuentra amparada en la presunción de paternidad, es decir, el marido tiene que probar que no es su hijo y, por otro lado, la madre y el hijo podrán probar lo contrario.

La presunción de paternidad se establece cuando el hijo haya nacido antes de los 180 días posteriores a la celebración del matrimonio o en este caso haber sido concebido en el periodo de separación de cuerpo o haber nacido después de 300 días de la anulación o disolución del matrimonio.

La diferencia específica entre la negación y la impugnación, es la carga de prueba, mientras que a la primera corresponde al hijo y a su madre, en la segunda recae exclusivamente en el marido.

En el caso, que el hijo nazca de mujer casada, la paternidad queda atribuida al marido quedando la posibilidad que esta pueda impugnarse.

La atribución de paternidad establecida tiene carácter imperativo por lo que se podrá modificar a través de sentencia emitida por el órgano jurisdiccional.

5. Derecho de la identidad

Es necesario mencionar que este derecho, tiene reconocimiento en los instrumentos nacionales e internacionales, en ese contexto la Convención sobre los

Derechos del Niño, en su artículo 8°, menciona que cuando a un niño se le prive de cualesquiera de los elementos de su identidad o de la totalidad de esta, el Estado deberá buscar su asistencia y protección necesaria para establecer la identidad del mismo.

Al momento de definir la identidad se debe tener en cuenta elementos que son el derecho a la nacionalidad, el derecho al nombre y a las relaciones familiares, siendo mínimos necesarios para reconocer la identidad.

Por lo tanto, la identidad se encuentra íntimamente vinculada a la idea de ser, siendo indispensable para la existencia del ser humano, logrando la especificidad de la persona de ser única e irrepetible. Por lo tanto, es necesaria la identidad para la definición específica de la persona.

Es por ello, que debemos entender a la identidad desde una doble perspectiva por un lado contamos con el factor biológico y por otro nos encontramos con el espacio socio psicológico, la modificación de cualquiera de los dos elementos impactaría de forma directa en la conformación de la identidad de la persona.

Por su parte Michael (2001) menciona que la identidad se puede identificar en base a dos facetas: por un lado, encontramos la importancia de la misma, es decir la filiación biológica, y, por otro lado, tenemos la veracidad genética mediante la prueba infalible del ADN.

Dentro de lo establecido en las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño, se mencionaron los siguientes:

- Identidad genética, que convierte a la persona en un ser único e irrepetible y abarca a la totalidad el patrimonio heredado por los progenitores biológicos.
- Identidad filiatoria, resulta de la relación de una persona con una determinada familia y que se convierten jurídicamente en sus padres, este elemento no se encuentra de forma íntegra cuando no se reconoce al hijo extramatrimonial.
- Identidad personal respecto a las características físicas de la persona, que comprende de forma extensa los rasgos externos que individualizan e identifican a la persona como tal, los atributos.

- Identidad personal respecto a la realidad existencial de la persona, implica la realización existencial de la persona, es decir, sus costumbres, creencias, pensamientos e ideologías. Cuando no se realiza el acto de reconocimiento se afecta la vida del menor en cada uno de sus aspectos incluidas todas las dimensiones, es por ello, que se han creado acciones legales que permitan reconocer la relación paterno filial, a fin de no dañar la identidad y garantizar el desarrollo integral del menor, sin afectar su proyecto de vida.
- Responsabilidad por falta de reconocimiento, es aquella acción que recae en alguno de los progenitores antes la negativa o falta de reconocimiento de los hijos, supuestos en los cuales el padre no desea reconocer a su descendencia, cuando la conducta es imputable a uno de ellos imposibilita el proceso de identificación y no se ejerce a forma eficaz el proceso de filiación.

Es menester hacer una reflexión exhaustiva al derecho de la identidad, en efecto creemos que la falta de emplazamiento y por tanto la identificación del daño puede ocasionar la vulneración del derecho a la identidad, dichos derechos que se encuentran amparado en los artículos 7° y 8° de la Convención sobre los derechos del niño.

6. Análisis Jurisprudencial

6.1 CASACIÓN N° 2092-2003-HUAURA

En el expediente N° 2092-2003-Huaura, la parte demandante interpuso demanda de nulidad de acto jurídico presumiendo que era el padre biológico del menor, el demandante sostuvo su petitorio en que fue dolosamente engañado por la madre del menor quien finalmente advirtiendo el presente proceso admitió que el padre era una persona distinta al demandante.

En esta casación se revió el auto emitido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura que confirma la resolución apelada que declara improcedente el pedido de anulación del acto de reconocimiento explícito realizado ante el órgano correspondiente, las instancias mencionadas amparándose en lo establecido en el artículo 395° del Código Civil, desestima la demanda, ya que establece que el reconocimiento del hijo extramatrimonial es irrevocable, así que toda impugnación judicial que se realice a dicho reconocimiento es improcedente, es decir que el petitorio se convierte en jurídicamente imposible en mérito de la aplicación del artículo 427° inciso 6to del Código Procesal Civil.

En el caso particular, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, en mérito al principio general del derecho donde se establece que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe, y sabiendo que el reconocimiento es un acto jurídico, por ende, dicha manifestación de voluntad puede ser pasible de anulación respectiva siempre y cuando concurren las condiciones para realizar dicha actuación jurídica.

6.2 CASACION N° 864-2014-ICA.

La identidad, reconocida como un derecho se encuentra contenida en el artículo 2 numeral 1 de la Constitución Política del Perú, donde establece la necesidad de reconocer los verdaderos padres, ser reconocidos y llevar sus apellidos respectivos para su identificación, es por ello, que la regla de la irrevocabilidad del reconocimiento debe interpretarse de forma integral con el derecho a la identidad, es por ello, que deberá solicitarse la averiguación de la verdad genética del menor a través de la prueba de ADN respectiva, la que incluso sería prueba irrefutable para revocar el reconocimiento de paternidad.

Con esta decisión la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en su Casación N° 864-2014-ICA, se aparta de forma expresa con lo establecido en el artículo 395° del Código Civil (donde se establece de forma expresa que el reconocimiento es irrevocable).

En términos generales, el caso particular, advierte que una persona reconoció la paternidad de una menor que posterior a un examen de ADN se demostró que no tenía ninguna relación biológica con la menor reconocida, ese fue el sustento y fundamento que utilizó para solicitar la impugnación del reconocimiento de paternidad extramatrimonial, siendo su pedido rechazado en instancias anteriores.

En dichas instancias se estableció que el argumento que logro la institución de la irrevocabilidad del reconocimiento de un hijo extramatrimonial no puede evidenciarse una manifestación de voluntad de reconocimiento y luego de arrepentimiento, ya que se tiene en cuenta como una decisión ya tomada, conociendo además que se trata de un acto de suma importancia para el derecho y que los efectos no solo se encuentra involucrado el demandante, además se sustenta que la irrevocabilidad de la identidad del menor no debe estar sujeta a las decisiones de un solo órgano que se encargue de su reconocimiento.

En mérito a lo expresado en la Corta Suprema, se señaló que dichos argumentos son sólidos y válidos, pero lo que se puede hacer sin ánimos de afectar a las partes es permitir la invalidación del acto de reconocimiento cuando se demuestre que la voluntad del reconocedor se encuentre viciada o la manifestación de voluntad no se encuentre debidamente informada. En este orden de fundamentos, la Sala Suprema evidenció que la madre había hecho que el reconocedor incurra en error, tal como se demuestra con la prueba fehaciente del ADN.

Es por ello, que la Corte, justifica de forma directa e inmediata la anulación del reconocimiento del hijo extramatrimonial debido a que la voluntad del

reconocedor estaba viciada, por el engaño de la madre, además debe mencionarse que por encima de cualquier artificio legal, se encuentra la identidad del menor que justifica la necesidad que la menor reconozco a su verdadero padre y lleve su respectivo apellido.

Finalmente, para dar solución definitiva entre la paternidad legal y la paternidad genética demostrada mediante la prueba de ADN, se puede solicitar la anulación del reconocimiento del menor amparándose en el vicio del acto jurídico.

6.3 Consulta N° 132-2010 – La Libertad

En la consulta en análisis se tiene en cuenta que un padre bajo la presunción de legalidad reconoce a su hijo se realiza una prueba de ADN y se encuentra con el resultado que no es padre del menor.

Bajo el presente caso, las soluciones tal como se ha observado en las Casaciones precedentes es solicitar la anulación del acto jurídico, que se realizó por error y engaño, permitiendo de esta forma revocar su reconocimiento pese a lo que se encuentra establecido en el artículo 395° del Código Civil donde se establece que este acto es irrevocable.

De esa forma, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente aprobó que no se aplicará la norma respectiva del Código Civil, ya que contraviene la Constitución Política del Perú como los Tratados Internacionales.

En mérito a ello, se hizo prevalecer los derechos del menor, tanto a la verdad, al nombre, y a su identidad, donde se establece que todo niño tiene la prerrogativa que en su partida de nacimiento se establezca de forma clara los nombres de sus verdaderos padres.

En este caso particular, no se le excluyó al menor de los apellidos del reconocedor, ya que solo se canceló el acta de nacimiento y se ordenó que

se emita otra con los mismos datos, tanto pre nombres como apellidos excluyendo los datos del padre.

El fundamento para mantener el apellido del padre fue el interés superior del niño, ya que con ellos se ha venido identificando ante la sociedad hasta que se establezca de forma clara y certera su verdadera filiación.

7. Derecho Comparado

7.1 Colombia

En el artículo 217 del Código Civil Colombiano, establece que el sujeto agente (el hijo) podrá impugnar en cualquier momento tanto la paternidad como la maternidad, siendo que la prueba específica será solicitada por el mismo juez de oficio, de igual forma podrá solicitar dicha prueba quien ostenta la maternidad o la paternidad del mismo.

La presencia del marido en el lugar de nacimiento del hijo se presume que tuvo conocimiento del acto de forma inmediata, a excepción de probarse que la mujer haya ocultado de forma dolosa el parto respectivamente.

Asimismo, se indica que las personas que soliciten la prueba científica lo realizarán de una sola vez y a costa del interesado, se exceptuará el pago respectivo si se acredita de forma fehaciente que no se cuenta con recursos ante I.C.B.F., gozando previa aprobación del beneficio de pobreza que tiene su asidero legal en el la Ley N° 721 del 2001.

Por ende, en el sistema colombiano, pueden solicitar la impugnación de la paternidad las siguientes personas: cónyuge, hijo o conviviente, que acredite de forma inicial que tiene la condición de madre o de padre.

Asimismo, como se desprende del artículo antes mencionado (Art. 217 del Código Civil Colombiano) que fue modificado por el artículo 5 de la ley 1060 donde se establece y menciona que en cualquier momento puede solicitar la impugnación tanto de la maternidad como la paternidad, lo que lo

convierte en un sujeto legitimado para lograr la petición ante el órgano respectivo.

7.2 Chile

En su marco normativo, se expresa de forma taxativa que puede declararse nulo el acto de reconocimiento, sin perjuicio de la irrevocabilidad, y contempla los siguientes casos:

a. La nulidad del acto, esta acción es de forma inmediata y directa porque se dejará sin valor el acto de admisión, mediante el fuero judicial, atacando de forma directa la manifestación de voluntad y sin entrar en la discusión de la verdad biológica acerca del vínculo paterno – filial. Mientras que la repudiación se realiza por el mismo acto de voluntad a través de la manifiesta voluntad y se afecta de forma directa con la filiación constituida en el marco legal.

b. Impugnación del estado filial, este actuar no se hace directamente a la impugnación del reconocimiento, sino que permaneciendo y prevaleciendo el acto, se ataca de forma directa al régimen atribuido al acto, separando de forma clara tanto el estado filial como el factor de determinación.

De forma objetivo, debemos comprender que la acción de impugnación, hace mención tanto al derecho como a la pretensión que busca desvirtuar el estado filial, y por ende la relación jurídica entre el padre o madre y el hijo. En la percepción específica de las sentencias de casos de impugnación radica en la prevalencia y ruptura del vínculo filial, dejando a una persona sin filiación jurídica, tal como se establece en el artículo 211 del Código Civil Chileno, lo que diferencia de la acción de nulidad que no se orienta a la destrucción del vínculo filial sino solo al acto de reconocimiento, conocida también como sentencia constitutiva.

Cuando el Juzgador determina de forma clara y precisa la pretensión, se establece la vía de criterio – base y se objeta la operatividad del factor. Cuestionando de forma directa algún tipo de deficiencia en el procedimiento de acceso a la filiación, ya que el factor de determinación no opero de forma correcta por ende no protegió de forma correcta la relación criterio – base que dio origen a la filiación, por lo tanto, al momento de realizar el examen de coincidencia entre la relación específica entre las sentencias, las presunciones y la realidad biológica se determina la existencia o anulación de la relación jurídica filial, todo ello con independencia de la voluntad que haya tenido la persona que ha realizado al reconocimiento.

En este apartado, es necesario mencionar que el reconocimiento es un factor de terminar, ya que, teniendo solo los requisitos de la manifestación de voluntad, con motivación lícita y cumpliendo con todos los procesos y procedimientos específicos establecidos en la normatividad, el acto queda perfeccionado sin vicios. Situación particular se evidencia cuando la situación jurídica no se ajusta a la realidad, ya que la normatividad no exige que el “reconocedor” tenga la certeza necesaria de la veracidad de su declaración, sabiendo además que la existencia de dicha prerrogativa iría en contra de la finalidad del reconocimiento permitiendo que cualquier persona pueda realizarse las pruebas respectivas para validar la hipótesis del reconocimiento. Por lo tanto, el hecho que el factor reconocimiento no se asemeje a la realidad biológica filial no hace que el acto sea nulo o inadmisibles por ser considera ilegal.

En consecuencia, de ello, si se reconoce que el padre que realiza el reconocimiento no puede impugnar, queda vigente solo la acción de la nulidad para contrarrestar el reconocimiento viciado por el error de la manifestación de voluntad y declarar el estado o relación filial, cuando era inexistente.

Asimismo, debe mencionar que la acción de la nulidad limita los plazos de forma directa, ya que en aquellos actos donde existe un vicio en la manifestación de voluntad, el plazo es de un año, según el artículo 202° del Código Civil Chileno, siendo así la postulación de la demanda de nulidad debe tenerse en cuenta los requisitos establecidos en el marco jurídico, ya que puede ser declarada improcedente.

Finalmente, en este sistema legal, manifiesta que no se puede impugnar el reconocimiento en un recurso de casación porque lo que originalmente se ejerció fue una impugnación del estado filial. En el recurso de casación se estableció que de sostener la irrevocabilidad del reconocimiento es definitivamente un error de derecho como, ya que, según lo establecido en la normatividad vigente, y puede llegarse a una conclusión mediante otra vía, como la acción de la impugnación. En ese sentido, la Corte Suprema, estableció de forma enfática, lo siguiente: “Que el recurso de casación interpuesto se basa en un argumento erróneo, como el reconocimiento de la filiación puede impugnarse, si de forma expresa se establece en el artículo 195° del Código Civil Chileno puede ser irrevocable, por lo tanto, ante la inconsistencia de lo pretendido y los argumentos de instancias anteriores, la decisión se queda sin fundamento”.

7.3 Costa Rica

En el Código Civil de Costa Rica, en su artículo 87°, se menciona que el reconocimiento es irrevocable, independientemente de la forma como se lleve a cabo el reconocimiento, las consecuencias jurídicas son consideradas como una confesión, por lo que dicho acto es irrevocable, dado que regula y tutela el estado civil de las personas

Si bien es cierto, bajo el precepto antes mencionado, el reconocimiento de un hijo extramatrimonial es irrevocable, pero puede ser impugnado cuando se compruebe que existe falsedad o error en la manifestación de la voluntad según lo establecido en el artículo 86° del Código de Familia de Costa Rica.

De igual forma, con lo establecido con la normatividad anterior, menciona que el hijo mayor de edad se encuentra facultado para impugnar el reconocimiento de la paternidad, considerando que tiene un plazo de 2 años después de la obtención de la mayoría de edad.

Asimismo, en el artículo 88° del marco normativo precedente, menciona que el hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, y si existiese falsedad o error en el acto de reconocimiento, este podrá impugnarlo dentro de los dos años de dicho acto.

Teniendo en cuenta lo establecido anteriormente, la irrevocabilidad del reconocimiento según la jurisprudencia se resuelve de puro derecho, ya que puede cambiar de acuerdo a los cambios de decisiones o voluntad de las partes, por lo tanto, la Sala Segunda, ha aclarado lo siguiente:

“Teniendo en cuenta el criterio de que no es el padre y reconoce a un hijo que no es suyo a pesar de que no coincida con la realidad biológica, no puede válidamente anular dicho acto voluntario, de igual forma teniendo en cuenta los artículo 86 y 87 del mismo cuerpo normativo menciona que el reconocimiento es irrevocable no solo por la seguridad jurídica sino también por la estabilidad que promueve el acto de filiación entre las personas que no puede variarse a criterios de uno de los padres porque perjudica de forma directa la identidad, de igual forma la persona que tiene legitimidad para obrar es el padre que reconoció pero debe entenderse que dicha disposición es restrictiva y deben existir motivos debidamente fundamentados para retrotraer el acto de reconocimiento y no solamente al deseo de cambio de voluntad. Por lo tanto es una excepción a la regla de la irrevocabilidad del acto.

7.4 España

En el derecho español, en el artículo 138° de su Código Civil establece, que los reconocimientos que se realicen de acuerdo a la normatividad vigente en una filiación matrimonial podrán ser impugnados siempre y cuando se cuenten con vicios en el consentimiento, teniendo en cuenta las normas para declarar nulo el acto jurídico.

De igual forma, lo establecido en el artículo 140° menciona que cuando en las relaciones familiares carezcan de posesión de estado, la filiación puede ser impugnada por aquellos a quienes perjudique. Esta acción caducada pasado 4 años desde que el hijo le haya reconocido la relación paterno filial. Mientras que los hijos tendrán dicha acción hasta un año después de haber cumplido la mayoría de edad.

Finalmente, en el artículo 141°, se establece de forma directa la acción de impugnación que haya sido realizado mediante un vicio en la voluntad, asimismo la acción caducará a un año de realizado el reconocimiento o desde que cesó el vicio de consentimiento.

En este apartado, el Tribunal Supremo Español, ha reconocido en reiterada jurisprudencia que el efecto de la nulidad del reconocimiento de la paternidad es la cancelación de la inscripción en el registro civil bajo los fundamentos establecidos en el artículo 141° del Código Civil Español.

1.4 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿De qué manera la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el niño?

1.5 JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO

Para identificar la justificación desde el punto de vista metodológico se tendrá en cuenta los impactos que genera la presente investigación, siendo el más significativo el

impacto social, ya que es indiscutible que el menor tiene un justificado interés en conocer quiénes son sus progenitores.

De igual forma, se cuenta con la justificación jurídica, donde se evidencia la necesidad que tienen todas las personas para solicitar su filiación o lograr la impugnación de la misma, sobre la plataforma en el que se prueba el lazo biológico, entre padre y nacido. Por otra parte, si bien es cierto que la gestión para impugnar la paternidad matrimonial pertenece al marido, también lo es que no se prohíbe ni se excluye expresamente la posibilidad de que otras personas con legítimo interés puedan intentar la acción; de acuerdo con el artículo 367º del Cód. Civil.

Finalmente, en la justificación práctica, puede advertirse que es también discutible que se le niegue la posibilidad al padre biológico de formalizar su condición de padre respecto al menor que pretende reconocer como su hijo, pese a que el artículo 402 del Código Civil, mediante la alteración dispuesta por la Ley N° 27048, ilegítimamente considera al ADN como causal de filiación extra matrimonial, el Juez debe razonar como una prueba; el ADN debe ser calificado como una prueba de forma pericial, porque es un dispositivo mediante el cual se va a lograr la evidencia de la filiación, pues lo que aporta al proceso es la evidencia biológica.

1.6 HIPÓTESIS

La irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el menor porque afecta el principio del interés superior del niño.

1.7 OBJETIVOS

1.7.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar de qué manera la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el niño.

1.7.2 **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Analizar la filiación en el sistema jurídico peruano
- Revisar los fundamentos de la irrevocabilidad del reconocimiento de la paternidad
- Determinar los fundamentos del derecho de identidad del niño en nuestro sistema normativo
- Contrastar en el derecho comparado, los fundamentos en los cuales se establezca la revocabilidad del reconocimiento de la paternidad.

II. MÉTODO

II.1. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

II.1.1. Según la herramienta metodológica utilizada

Es cualitativa, ya que el presente trabajo de investigación se centra en determinar si la irrevocabilidad del acto de reconocimiento vulnera el derecho a la identidad del niño dentro de nuestro ordenamiento

II.1.2. Según el objetivo general

Es aplicada, porque se centra en determinar un problema de la realidad donde el engaño y el error en el acto de reconocimiento hace que se vulneren los derechos del reconocido y afecta de forma directa a la identidad del niño.

II.1.3. Según el tipo o nivel de investigación

Es descriptiva, porque se analizarán cada una de las variables desde sus perspectivas particulares, dimensiones y rasgos específicos para determinar la vulneración de una de ellas en el ámbito de aplicación de la variable de estudio.

2.2 VARIABLES, OPERACIONALIZACIÓN

Variables	Definición conceptual	Definición operacional	Dimensiones	Indicadores	Escala de medición
Irrrevocabilidad del reconocimiento de paternidad	Acto mediante el cual se declara nulo o se anula el reconocimiento de la paternidad	Se analizarán los conceptos teniendo en cuenta el marco normativo, la doctrina y el derecho comparado	Normativo	Analizar el marco normativo de cumplimiento	Nominal
			Doctrina	Analizar los fundamentos de los doctrinarios	
			Derecho Comparado	Revisar su tratamiento en el derecho comparado	
Derecho de identidad que tiene el menor	La prerrogativa que hace única y singular a una persona, que contiene elementos y procedimientos	Este precepto inherente a la persona, será revisado teniendo en cuenta el marco normativo, la	Normativo	Analizar el marco normativo	Nominal
			Jurisprudencia	Analizar los fundamentos de la jurisprudencia	

	establecidos en la normatividad específica	jurisprudencia y el derecho comparado	Derecho Comparado	Analizar el derecho comparado	
--	---	--	----------------------	-------------------------------------	--

2.3. POBLACIÓN Y MUESTRA

De acuerdo a la naturaleza del presente trabajo de investigación, se puede advertir que no se cuenta con población, ni con muestra; no existirá manipulación entre las variables de estudio.

2.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS, VALIDEZ Y CONFIABILIDAD

2.4.1. Técnicas

En este apartado se hará referencia a aquellas técnicas que ha sido utilizadas para el recojo de la información de acuerdo al objeto de investigación, siendo así tenemos:

- Entrevista, es aquella técnica que consiste en entablar una conversación a partir del intercambio de conocimientos y de las preguntas estructuras o semiestructuradas elaboradas por el investigador.

- Análisis de documentos, es aquella técnica mediante la cual se tendrá en cuenta los documentos específicos, como la jurisprudencia para determinar si se vulnera o no el derecho a la identidad ante la nulidad o anulabilidad del acto de reconocimiento de paternidad.

2.4.2. Instrumentos

En este aspecto tendremos en cuenta, la funcionalidad de los instrumentos para el recojo de información, siendo así tenemos:

- Guía de entrevista, es el conjunto de etapas que se llevan a cabo para realizar la entrevista a los especialistas específicos dentro de la materia de estudio.

- Guía de Análisis de documentos, se trata de los procedimientos para la selección, elección y análisis de los documentos específicos, como las sentencias y la jurisprudencia respecto a las variables de estudio.

2.5. MÉTODOS DE ANÁLISIS DE DATOS

Para el presente trabajo de investigación se utilizó el método:

- Inductivo, donde se analizó aspectos generales del derecho a la familia, disgregando aspectos específicos de las variables de estudio, como la filiación, el reconocimiento de la paternidad, la irrevocabilidad y el derecho a la identidad del hijo, considerando que se analizará en primer término el derecho nacional para concluir con el análisis específico del derecho internacional, o derecho comparado
- Teoría Fundamentada, de igual forma se tuvo en cuenta las bases doctrinarias y jurisprudenciales para el análisis específico de las variables de estudio, considerando los aspectos descriptivos y relaciones de las variables con sus respectivas dimensiones.
- Estudio de Casos, por otro lado, se deberá analizar casos particulares para determinar la relación específica con las variables de estudio, es decir, la irrevocabilidad del reconocimiento de la paternidad y el derecho de la identidad del niño, observando su vulneración o garantía dentro del estado social económico del derecho.

2.6. ASPECTOS ÉTICOS

En el presente trabajo de investigación, se tuvo en cuenta la veracidad de la información y la confiabilidad de los datos que han sido recogidos de fuentes confiables, asimismo las citas se han realizado de acuerdo al sistema internacional APA y de encontrarse datos secretos, confidenciales o sensibles por tratarse de niños o menores de edad se guardará la información y datos respectivos.

III. RESULTADOS

En este apartado, para la descripción de resultados por la naturaleza de la presente investigación se tendrá en cuenta los objetivos específicos y cómo estos han sido alcanzados utilizando las técnicas e instrumentos necesarios.

Siendo así , y teniendo en cuenta el objetivo general, que es determinar de qué manera la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el menor; y los objetivos específicos son; a) Desarrollar los principios de filiación en nuestro país.; b) Profundizar en los principios del interés superior del niño y la primacía de la realidad; c) Analizar las bases doctrinarias del derecho de identidad.; d) Analizar las bases del derecho comparado de Colombia, Chile, Costa Rica y España, sobre el tema de reconocimiento de paternidad y los actos de impugnación de paternidad y el modo en que estos afectan la identidad del niño; las mismas que deben ser contrastadas empíricamente con la hipótesis jurídica, que consiste en : La irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el menor porque afecta el principio del interés superior del niño.; para lo cual he aplicado el método descriptivo- explicativo, en la medida en que se describe el panorama de la irrevocabilidad del reconocimiento del hijo matrimonial o extramatrimonial, para luego explicar cómo el principio de interés superior del niño y el principio de primacía de la realidad puede ser una garantía que brinde seguridad jurídica respecto a los casos de reconocimiento de menores.

Asimismo, se tendrá en cuenta el análisis de la jurisprudencia, doctrina y el marco normativo,

En el marco normativo, debemos considerar que en el artículo 140° del Código Civil, establece a la paternidad como un acto jurídico que tiene como fin inmediato reconocer la relación paterno filial de un hijo extramatrimonial, trasladando el vínculo biológico al ámbito jurídico.

Por su parte Bossert manifiesta que el reconocimiento de la relación paterno filial es un acto voluntario y unilateral, que parte de la iniciativa del progenitor que manifiesta el acto de reconocimiento y no necesariamente de la aceptación o consentimiento del hijo, además no implica que el marco normativo niegue la posibilidad del reconocimiento realizado por su progenitor, pero esta actuación no deja desprotegido al hijo porque puede accionar para conocer la verdad genética y/o biológica acerca de sus padres.

Asimismo, para la protección de la identidad del menor, Zannoni menciona que este derecho, debe entenderse como un proceso que nace con la concepción y se da por el desarrollo de la vida de la persona, en ese contexto para el presente autor, la identidad admite tres criterios o dimensiones: realidad biológica en referencia con la identidad personal (derecho a conocer su verdadero origen biológico), su relación a determinada familia dentro de la sociedad y el derecho a estar y permanecer en la familia que le corresponda.

De igual forma, el Interés superior del niño, menciona que Plácido Vilcachagua que consiste en la adquisición de un grado mayor de autonomía y una identidad propia que permita ejercer de forma directa e inmediata sus derechos y libertades. Asimismo, debe entenderse que el interés superior del niño es considerado como uno de los principios más importantes y relevantes dentro del Estado de Derecho que establece seguridad jurídica no solo en el ordenamiento jurídico sino en la actuación de las instituciones u órganos estatales, y este principio se encuentra inmerso en las políticas públicas así como en la legislación específica a los niños en nuestro país.

Con respecto al marco legal, tenemos que se encuentra tipificado en el artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño mediante un concepto jurídico indeterminado, donde se establece la cláusula general como principio así como una norma imperativa

de cumplimiento para hechos particulares donde se proteja de forma fehaciente los derechos del niño y adolescente.

Con respecto a la IRREVOCABILIDAD DEL RECONOCIMIENTO.

Para PLACIDO, menciona que una vez determinado el emplazamiento y la relación paterno filial, solo mediante una sentencia por un órgano competente se podrá privar de esta, debe tenerse en cuenta que la irrevocabilidad no perjudica los efectos de invalidez del acto jurídico, y si uno de los requisitos del acto jurídico adolece de vicios podrá solicitarse la nulidad del acto de reconocimiento.

De igual forma, debemos considerar que en el artículo 395° del Código Civil, menciona que el reconocimiento es un acto jurídico que no admite modalidad alguna y es irrevocable.

IV. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Uno de los puntos más importantes y relevantes en la presente investigación ha sido determinar si la irrevocabilidad, sí configura un obstáculo respecto al reconocimiento de la paternidad, afectando de manera sustancial el derecho a identidad del niño y la preponderancia del principio del Interés superior del niño.

En este sentido una de las finalidades era saber si la irrevocabilidad del reconocimiento de paternidad constituye un obstáculo del derecho de identidad que tiene el niño, para esto se ha tenido que analizar y profundizar en los principios del interés superior del niño y la primacía de la realidad, así como también bases Doctrinales del derecho de Identidad, jurisprudencias Nacionales con respecto al tema de investigación y analizando bases del derecho comparado, y, comentarios de diferentes personajes ilustres con referencia a la materia.

Luego de haber establecido en el apartado precedente, se iniciará con la discusión de resultados, teniendo en cuenta los resultados encontrados en el presente trabajo de investigación:

El derecho a la identidad se encuentra reconocido en el marco normativo constitucional, donde se establece que el hijo debe conocer la verdad genética de su origen y llevar sus respectivos apellidos. Es por ello, que la irrevocabilidad del reconocimiento es una regla que debe interpretarse en base a la identidad. Zannoni, menciona que el derecho a la identidad, que cuenta con dimensiones definidas, tales como: la identidad biológica real, la pertenencia a una familia y el derecho de estar en la familia donde le corresponde

Por su parte, y siguiendo con lo mencionado por Plácido, donde manifiesta que solo una sentencia podrá revocar el reconocimiento y los efectos de la misma no se verán alterados hasta no comprobarse la invalidez o nulidad del acto jurídico, en cuanto se alega su nulidad o anulabilidad por alguna causal del régimen general de invalidez del acto jurídico. Entonces se puede decir que se puede impugnar el acto de

reconocimiento por causal de nulidad (engaño) realizado dolosamente, y como consecuencia de este dolo, se estaría afectando el Derecho de Identidad del niño.

Para poder definir qué norma tiene mayor preponderancia, es necesario recurrir a la normatividad específica del marco constitucional, la cual prevalece sobre toda norma permitiendo la aplicación efectiva del control difuso, en donde los órganos jurisdiccionales se convierten en los principales controladores de la legalidad de la Constitución, aplicando solo cuando existe un conflicto de intereses y real manifiesto donde debe discernirse la incompatibilidad o compatibilidad de una norma inferior con la Carta Magna. En respuesta a esta premisa, la norma que tiene mayor preponderancia es la constitucional, ya que tiene la incompatibilidad con una norma inferior, porque hay un conflicto de intereses, como es el Derecho a la Identidad por ser Interés Superior del Niño.

Es por, que en la Consulta N° 132-2010-La Libertad, realizada a la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema se pronunció al respecto:

Donde se manifiesta que el derecho a la identidad es entendido como aquel derecho o prerrogativa propio del Ser Humano que permite ser uno mismo y ser reconocido como tal. En ese contexto, en el marco normativo tenemos que todo niño tiene derecho a la identificación y que en su partida de nacimiento aparezcan los nombres de cada uno de sus padres, y cuando no existiesen dichas nombres se estaría afectando el principio del interés superior del niño, logrando que tenga el apellido de los mismos y se busque la verdadera y efectiva filiación.

En ese contexto, la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, cuando existiesen las normas específicas en conflicto y que sean materia del caso de la Litis, por un lado, considerando las normas de naturaleza constitucional donde se reconoce el derecho a la identidad y a la verdad genética, y por otro se cuenta con la normatividad que el reconocimiento no admite modalidad y por tanto, es un acto irrevocable, y por ende ante el conflicto donde se advierte una antinomia entre un marco normativo de carácter legal y

constitucional, debe prevalecer la primera y aplicarse de forma preferente la segunda.

Es así que confirmamos lo mencionado líneas atrás, referente a la norma que tiene mayor prevalencia, y más aún cuando está en discusión el interés superior del niño, que es el derecho a la Identidad.

Otro fundamento jurisprudencial que pone en debate el derecho a la identidad, que también se ve afectado por el engaño y/o ocultamiento de la verdad biológica, que se puede determinada con la prueba de ADN, pero que se obstaculiza nuevamente con el artículo 395 del Código Civil el cual estipula que el reconocimiento es un acto irrevocable y no admite modalidad; en la CASACION N° 864-2014-ICA, nos abre una puerta próxima a la revocabilidad del reconocimiento con su siguiente opinión:

La Corte determinó que es necesaria la anulación del acto de reconocimiento del hijo extramatrimonial siempre y cuando se compruebe que ha existido un vicio en la manifestación de voluntad en el que se encontraba el reconocedor.

Además, con la anulación del acto de reconocimiento, se reconoce el derecho de la identidad del menor y se justifica que el menor conozca a sus verdaderos progenitores y conste sus apellidos completos.

Por ende, esta sería la vida adecuada para otorgar la solución específica a la discordancia entre la paternidad genética y la paternidad legal mediante la prueba biológica del ADN.

Esto nos ayuda aclarar y acercarnos más para dar respuesta a nuestro planteamiento del problema y dar una mejor visión a nuestra hipótesis.

Por otro lado, la página LaLey.com, realiza una entrevista a la Juez Superior Titular, Emilia Bustamante: (ANEXO 4) las preguntas que se le plantea a la Jueza Emilia son las siguientes; ¿la importancia de la revocación de reconocimiento de paternidad extracontractual? ¿el padre legal podría impugnar el reconocimiento de paternidad? Sus respuestas fueron fundamentadas de modo tal que es un gran paso para la concretización y aclarar más nuestro objetivo:

Como primera respuesta: ampara la pretensión de impugnación de paternidad extracontractual que hizo el padre, en la medida que la prueba de ADN determina que no es su hijo biológico y el derecho tiene que aclarar las realidades biológicas tal como se dan. Por otro lado, no deja desprestigiado el nombre y apellido que lo identifica como persona, lo cual esta cautelado no solamente por la carta constitucional, si o que además existe lo que es el Código de los Niños y Adolescentes, y en el plano internacional la Declaración de Derechos del Niño y la Convención de los Derechos del Niño, ambos instrumentos de los cuales forman parte de nuestro ordenamiento jurídico en virtud a la propia Constitución Peruana. Por lo tanto, la sala suprema ante la contundencia de una prueba de científica, el derecho tiene que declarar la verdad real. Por otro lado, no deja desvalido al menor, porque el menor va continuar usando el apellido paterno que ha tenido del demandante.

Segunda respuesta: si se utiliza la prueba de ADN, que determina no es su hijo biológico a quien reconoció como su hijo; el pronunciamiento judicial obviamente quedara en la posibilidad de que esa persona pueda presentar una demanda de impugnación de paternidad, que es su efecto significa que el demandante ya no es el padre, ni el progenitor jurídico del niño.

Con lo expuesto en la decisión, se puede interpretar que la intención que se persigue no es privarle al niño del apellido paterno, ya que se cancela solamente el acto de inscripción contenido en el acta de nacimiento, y se ordena que se emita otra con los mismos prenombrados y apellidos (obviando los datos del padre), y esta decisión de mantener el apellido paterno radica en garantizar el principio del interés superior del niño, logrando que tengan el apellido con lo que se ha venido identificando hasta establecer su verdadera filiación.

Desde esta perspectiva, también es el código de España y de Colombia, quienes regulan la posibilidad de impugnación del reconocimiento de paternidad, ya que son cometidos por engaño, y a través de este dolo se obstaculiza la identidad del niño, atentado con el Interés Superior del Niño.

De este modo, en el derecho nacional, se ha se necesaria la modificación del artículo 395 del Código Civil Peruano, en base a que la doctrina nacional establece que el reconocimiento de paternidad es un acto irrevocable y no admite modalidad.

CUADRO DE DISCUSIÓN DE RESULTADOS

HIPOTESIS	BASE DE CONTRASTE	RESULTADOS
<p>LA IRREVOCABILIDAD, SÍ CONFIGURA UN OBSTÁCULO RESPECTO AL RECONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD, AFECTANDO DE MANERA SUSTANCIAL EL DERECHO A IDENTIDAD DEL NIÑO Y LA PREPONDERANCIA DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.</p>	<p>DOCTRINA</p>	<p>Zannoni, menciona que el derecho a la identidad, debe entenderse como un proceso que nace desde la concepción y se desarrolla por todas las etapas de la vida del ser humano.</p> <p>Es por ello, que evidencia la existencia de dimensiones en el mismo derecho: la identidad personal con mención de la realidad biológica, es decir, conocer la realidad genética y/o biológica, verificar la pertenencia a determinada familia, y saber en qué familia establecerse de acuerdo al nivel de correspondencia.</p> <p>Plácido, menciona que una vez determinado el emplazamiento filial, solo una sentencia o una decisión de naturaleza judicial podrá privarle del mismo.</p> <p>Debe tenerse en cuenta que la irrevocabilidad no perjudica la invalidez del reconocimiento, entendido a este</p>

		<p>último como un acto jurídico, por lo tanto, ante una posible demanda se petitionará la nulidad o anulabilidad del acto jurídico de acuerdo a sus causales específicas establecidas en el marco jurídico vigente.</p>
		<p>En la Constitución Política del Perú (1993), en su artículo segundo hace mención de forma directa a la igualdad e identidad que debe tenerse en cuenta al momento de identificar a un menor y encontrar la verdad genética y biológica. De igual forma, encontramos en los artículos 51° y 138°, la forma de aplicación específica del control difuso para solucionar los problemas de naturaleza particular ante conflictos normativos.</p>
	<p>LEGISLACIÓN</p>	<p>CÓDIGO CIVIL PERUANO; Artículos 388°, 392°, nos hacen mención sobre reconocimiento del hijo extramatrimonial, reconocimiento por uno de los padres, Artículo 395°, 399°, 400°y 219°; lo cual nos habla irrevocabilidad del reconocimiento, impugnación del reconocimiento, plazo para negar el reconocimiento, causales de nulidad del acto.</p> <p>TITULO PRELIMINAR; Artículo IX°: el interés superior del niño concebido como garantía de su autonomía.</p>

		<p>CODIGO DE NIÑOS Y ADOLESCENTES: Artículo 6° derecho a la identidad del niño.</p>
		<p>CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO: Artículo 3°, 6°, 7° y 8°, Lo que confieren a los hijos el derecho de conocer a sus progenitores y a tener su identidad.</p>
		<p>LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL: Art. 14, aplicación del control difuso en las sentencias 1° y 2°. Instancia.</p>
	<p>DERECHO COMPARADO</p>	<p>COLOMBIA: En el artículo 217 del Código Civil Colombiano, establece que el sujeto agente (el hijo) podrá impugnar en cualquier momento tanto la paternidad como la maternidad, siendo que la prueba específica será solicitada por el mismo juez de oficio, de igual forma podrá solicitar dicha prueba quien ostenta la maternidad o la paternidad del mismo.</p> <p>CHILE: En su marco normativo, se expresa de forma taxativa que puede declararse nulo</p>

		<p>el acto de reconocimiento, sin perjuicio de la irrevocabilidad</p>
		<p>COSTA RICA:</p> <p>En el Código Civil de Costa Rica, en su artículo 87°, se menciona que el reconocimiento es irrevocable, independientemente de la forma como se lleve a cabo el reconocimiento, las consecuencias jurídicas son consideradas como una confesión, por lo que dicho acto es irrevocable, dado que regula y tutela el estado civil de las personas</p>
		<p>ESPAÑA:</p> <p>En el derecho español, en el artículo 138° de su Código Civil establece, que los reconocimientos que se realicen de acuerdo a la normatividad vigente en una filiación matrimonial podrán ser impugnados siempre y cuando se cuenten con vicios en el consentimiento, teniendo en cuenta las normas para declarar nulo el acto jurídico.</p>
	<p>ENTREVISTA</p>	<p>ENTREVISTA EXCLUSIVA PARA LALEY.PE, LA JUEZ SUPERIR TITULAR, EMILIA BUSTAMANTE:</p> <p>1. ¿Cuál es la importancia de la decisión que permitió la revocación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial?</p>

		<p>2. ¿Cuál es la importancia de la prueba de ADN en los procesos de Filiación?</p> <p>3. ¿ el padre legal podría impugnar el reconocimiento de paternidad?</p>
		<p>¿Cuáles son, a su punto de vista jurídico, los posibles efectos jurídicos que puede producir la apertura de una cuenta corriente o ejecución de operaciones sin el debido consentimiento de manera expreso del otro cónyuge?</p>
		<p>¿Considera necesaria la modificación el contenido del Art. 227° de la Ley 27602? Fundamente su respuesta.</p>
	<p>PROYECTO DE LEY</p>	<p>La propuesta es que ese ARTICULO 395° se aplique el Control Difuso y sea declarado inconstitucional, ya que afecta a la Identidad del niño, en conocer a sus verdaderos Progenitores y llevar su verdadero apellido, esto atenta contra el interés superior del niño.</p> <p>EL ARTÍCULO 399° C.C se modifique y permita, por excepción, que, en los casos en que se hubiera, dolosamente, engañado al esposo o conviviente acerca de la paternidad del hijo objeto de</p>

		reconocimiento, se permita la revocación del mismo, cuando se haya practicado el correspondiente examen de ADN y éste haya demostrado que la filiación no existe.
--	--	---

V. CONCLUSIONES

- Nuestro Código Civil es el cimiento legal para cualquier sociedad, en nuestra actual legislación han conestado una serie de diferentes Códigos Civiles que han cambiado, modificado y avanzado conforme a pasado el tiempo; en nuestro proceso de codificación se han mostrado una serie de cambios en la sociedad con relación a temas esenciales como familia, personas, costumbre, etc. Y al momento de suceder estos cambios en la sociedad, es propicia que nuestras leyes también se han tornado diferentes modificaciones para poder adecuarse a la realidad social donde vivimos en una sociedad en constante cambios.

- Las acciones de filiación, como expresiones específicas del derecho que tiene todo niño o adolescente de conocer a sus padres biológicos, participan estos mismos de manera perene e irrenunciable de este derecho, constituyendo de esta manera un derecho primordial de la infancia. Pero por otro lado es necesario acotar, que para hacer efectivo tal derecho es primordial el estudiar el caso en específico y a las partes que intervienen en el mismo, con el ánimo de evitar posibles lesiones ante la naturaleza de la acción de nulidad de reconocimiento de paternidad.

- La nulidad del acto de reconocimiento de paternidad es viable, siempre que el niño o adolescente no se encuentre unido por un vínculo genético a aquella persona que lo reconoció, ya que se constituiría un vicio en la voluntad del declarante quien al momento de manifestar ante la autoridad competente su reconocimiento de paternidad, se encontraba en error al creer que el niño había sido engendrado por él.

- El control difuso es una facultad constitucional concedida a los órganos investidos de potestad jurisdiccional, la cual le permite revisar la constitucionalidad de la norma haciendo prevalecer la Constitución sobre la Ley, situación que se observa en las jurisprudencias revisadas y en material de

análisis que sirvió de ayuda para la elaboración del presente trabajo de investigación.

- La ratio del artículo 395º del Código Civil obedece a negar, al sujeto que reconoce a un hijo, la posibilidad de solicitar la ineficacia funcional o extrínseca sobreviniente al reconocimiento; es decir, prohíbe que el sujeto que efectúa el reconocimiento pretenda unilateralmente dejarlo sin efecto, por causas o motivos posteriores a dicho acto.
- Con respecto al arrepentimiento sobreviniente respecto del reconocimiento realizado, la ley protege y no permite dejar al amparo la ley que protege al menor, porque **“la ley no puede proteger y amparar conductas y actos irresponsables”**, ya que la conducta jurídica de las personas tiene que ir acorde a su accionar y este tiene que ser coherente, no puede defraudar la confianza originada por parte del estado al momento del reconocimiento realizado en la diligencia preliminar, a través una acción posterior contraria y aceptar estos hechos irresponsables importaría tanto como por la sola voluntad del recurrente **revocar lo que la ley expresamente declara irrevocable.**
- Por todas las consideraciones precedentes arribamos a la conclusión de que **la IRREVOCABILIDAD SI configura un obstáculo respecto al reconocimiento de la paternidad, afectando de manera sustancial el derecho a identidad del niño y la preponderancia del principio del Interés superior del niño;** teniendo en consideración que, como ya lo hemos señalado, la verdad biológica y el efecto del entroncamiento por filiación es un derecho fundamental el cual no puede negársele a ninguna persona.

VI. RECOMENDACIONES

- Antes de plantear un reforma del artículo pertinente (art. 395º del Código Civil, referente a la irrevocabilidad del acto de reconocimiento.), creemos conveniente el señalar que no siempre esa es la solución más acertada, en el caso específico, y producto de la discusión, cuestionamos la figura de la Nulidad para requerirla, aludiendo a criterios basados en el Principio de Legalidad, y se planteó como alternativa pertinente la ANULABILIDAD por causal de error, pero a la vez entendimos que al plantear la anulabilidad del acto de reconocimiento incurriamos en error, puesto que pretendíamos forzar la figura para hallar una solución. Teniendo en consideración lo precedente creemos conveniente la aplicación del CONTROL CONCENTRADO, puesto que estamos seguros de que una sentencia de carácter “erga omnes” emitida por el supremo interprete de la Constitución (Tribunal Constitucional) delimitaría el verdadero alcance del artículo en mención (art. 395º Código Civil) y por otro lado esbozaría de manera concreta, clara y precisa si la figura de nulidad del acto de reconocimiento de paternidad es la modo más idóneo, o no ,de establecer la realidad biológica, el carácter de irrevocabilidad del derecho a paternidad y la posible vulneración del derecho a la identidad del menor.
- Sintetizando, y como otra alternativa, creo conveniente señalar que además de los objetivos propuestos en este trabajo de investigación, es necesario considerar un margen de compromiso, en función a la capacidad legislación en la producción normas en beneficio de la sociedad, a fin de que se establezcan parámetros de calidad de las mismas, con el objetivo de cubrir y marginar aquellos vacíos legales existentes en la actualidad producto de una inobservancia que perjudica a la parte más débil de la sociedad (niños, adolescentes, etc.). Esta iniciativa apunta a facilitar la orientación de la sociedad jurídica frente a alcances de las pretensiones, instando el cumplimiento de los mismos por el órgano judicial y facilitando el acceso a vías de reclamo o impugnación en caso de presentarse esta situación similar a la que hemos desarrollado. De esta manera, la sociedad jurídica pasa a disponer de un recurso impugnatorio que les brinda la posibilidad de encuadrar la pretensión

anhelada, producto de la situación que en este trabajo de investigación se ha esbozado. Cabe reconocer que la implementación de este medio impugnatorio en el articulado tendría como consecuencia la modificatoria sistemática respecto a la IRREVOCABILIDAD del reconocimiento de paternidad, no desestimando la idea del posible efecto rebote que puede ser ocasionado por la modificación o derogación del artículo 395^a del Código Civil.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ab. Elizabeth Rodríguez. (Julio de 2013). ACCESO A LAS TÉCNICA DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA: análisis desde el derecho a la salud reproductiva. Legislación Comparada - España, 31. Quito, Ecuador.
- Aciprensa. (15 de Julio de 2015). Aciprensa. (b. Ruiz, Editor) Recuperado el 2 de septiembre de 2015, de <https://www.aciprensa.com/noticias/dos-mil-expertos-de-30-paises-piden-detener-explotacion-de-vientres-de-alquiler-73014/>
- Adriana Hernández Ramírez y José Luis Santiago Figueroa. (2011). Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 1341.
- Agravio Constitucional, 04058-2012-PA/TC-Huaura (Constitucional 30 de abril de 2014).
- Aguilar Cavallo, G. (2008). el Principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Vol. I). Chile, Talca, Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca.
- Alex E. Plácido Vilcachagua. (2005). La Constitución Comentada Tomo I (diciembre 2005 ed.). Lima, Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Aníbal Torres Vásquez. (2007). Acto Jurídico (Tercera ed.). Lima, Lima, Perú: Moreno S.A.
- Aníbal Torres Vásquez. (2007). Acto Jurídico (Tercera ed.). Lima, Lima, Perú: Moreno S.A.
- ANTONIO DE IBARROLA ZAMORA. (1993). Derecho de Familia (Cuarta ed.). México, México D.F., México: PORRÚA S.A.
- Beloff, M. (2004). Los derechos del niño en el sistema interamericano. Buenos Aires: Editores del Puerto.

- Bidart Campos, G. (1997). El emplazamiento judicial de la paternidad y la filiación extramatrimonial: sus perspectivas constitucionales. ED.
- Camilo A. Rodríguez-Yong y Karol Ximena Martínez-Muñoz. (diciembre de 2012). El contrato de maternidad subrogada: La experiencia estadounidense. Revista de Derecho (VALDIVIA), XXV-N° 2, 63.
- Carlos Fernández Sessarego. (1998). Derecho de Personas (Séptima ed.). (C. F. Sessarego, Ed.) Lima, Lima, Perú.
- Cavallo, G. A. (2008). El Principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (C. d. Constitucionales, Ed.) Estudios Constitucionales Año 6, N° 1, 234.
- Cavallo, G. A. (2008). El Principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (C. d. Chile, Ed.) Estudios Constitucionales, Año 6, N° 1, 238, 239.
- Chávez Asencio, M. F. (2003). Derecho de Familia Y relaciones Jurídicas Familiares (7° ed.). (Porrúa, Ed.) México, Ciudad de México, Distrito Federal: Porrúa.
- Chieri, P. &. (1999). La prueba de ADN. Buenos Aires: Astrea.
- Chunga Lamoja, F. (1999). Derecho de Menores. Lima: Perrot.
- Código Civil Peruano. (14 de noviembre de 1984). Decreto Legislativo N° 295. Derecho de Personas - Artículo 1. Lima, Lima, Perú.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (17 de OCTUBRE de 2013). DERECHO DEL NIÑO Y LA NIÑA A LA FAMILIA. (E. A.-M. EMILIO ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA, Ed.) Recuperado el 16 de SEPTIEMBRE de 2015, de ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS: <http://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/Informe-derecho-nino-a-familia.pdf>
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (17 de OCTUBRE de 2013). DERECHO DEL NIÑO Y LA NIÑA A LA FAMILIA. (E. A.-M. EMILIO

ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA, Ed.) Recuperado el 16 de SEPTIEMBRE de 2015, de ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS: <http://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/Informe-derecho-nino-a-familia.pdf>

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (17 de OCTUBRE de 2013). DERECHO DEL NIÑO Y LA NIÑA A LA FAMILIA. (E. A.-M. EMILIO ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA, Ed.) Recuperado el 16 de SEPTIEMBRE de 2015, de ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS: <http://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/Informe-derecho-nino-a-familia.pdf>

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (17 de OCTUBRE de 2013). DERECHO DEL NIÑO Y LA NIÑA A LA FAMILIA. (E. A.-M. EMILIO ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA, Ed.) Recuperado el 16 de SEPTIEMBRE de 2015, de ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS: <http://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/Informe-derecho-nino-a-familia.pdf>

Constitución Política del Perú. (1993). Artículo 4. Lima, Perú.

Constitución Política del Perú de 1993, Art. 4 . (1993). Lima, Lima, Perú.

Convención de los Derechos del Niño. (2 de Setiembre de 1990). Ley 23.849. Parte I, Artículo 9, Inc. 1.

Convención sobre los Derechos del Niño. (2 de setiembre de 1990). Ley 23.849. Parte I, Artículo 18, inc. 1.

Convención sobre los Derechos del Niño. (2 de setiembre de 1990). Ley 23.849. Parte I, Artículo 21, inc. a, inc. c, inc. e.

Cornejo Chávez, H. (1999). Derecho Familiar Peruano. Lima: Décima.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (2002). Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OPINIÓN CONSULTIVA OC-17/2002 DE 28 DE AGOSTO DE 2002.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Octubre 17, 2002). Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva, San José, Costa Rica.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Octubre 17, 2002). Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Octubre 17, 2002). Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva , San José, Costa Rica.

Diario el Correo. (10 de Febrero de 2015). Diario el Correo. Recuperado el 2015, de <http://diariocorreo.pe/ciudad/mayor-plazo-para-concebir-un-bebe-aumenta-riesgo-de-infertilidad-564069/>

Dr. Enrique Varsi Rospigliosi. (1999). Derecho y Genética. (F. d. Editorial, Ed.) Lima, Lima, Perú: Fondo de Desarrollo Editorial.

Dr. Enrique Varsi Rospigliosi. (2001). Derecho Genético (IV ed.). Lima, Lima, Perú: Grijley.

Dra. Ana Isabel Berrocal Lanzarot. (Enero de 2007). Análisis de la Nueva Ley 14/2006 Técnicas de Reproducción Asistida. Escuela de Medicina Legal, 53.

Dra. Ana Isabel Berrocal Lanzarot. (Enero de 2007). Análisis de la Nueva Ley 14/2006 Técnicas de Reproducción Asistida. Escuela de Medicina Legal, 53.

El Comercio. (22 de Junio de 2014). El Comercio. (M. A. Gonzáles, Ed.) Recuperado el Mayo de 2015, de <http://elcomercio.pe/lima/ciudad/peruanas-ofrecen-alquilar-su-vientre-s70-mil-internet-noticia-1737829>

El Comercio. (22 de Junio de 2014). El Comercio. (M. A. @martiacosta, Editor) Recuperado el 1 de Setiembre de 2015, de

<http://elcomercio.pe/lima/ciudad/peruanas-ofrecen-alquilar-su-ventre-s70-mil-internet-noticia-1737829>

El Comercio. (19 de Abril de 2015). El Comercio. Recuperado el 2 de Septiembre de 2015, de http://elcomercio.pe/lima/ciudad/abogado-ofrece-bebes-recien-nacidos-cambio-7-mil-dolares-noticia-1805293?ref=flujo_tags_129193&ft=nota_2&e=titulo

El país. (28 de Julio de 2015). El País. (M. CAPARRÓS, Editor) Recuperado el 3 de Septiembre de 2015, de http://elpais.com/elpais/2015/07/27/eps/1438008645_417941.html

EXP N ° 04058-2012-PA/TC Interés Superior del Niño, EXP N ° 04058-2012-PA/TC (Tribunal Constitucional 30 de Abril de 2014).

Exp. N° 6164-2005-HC/TC Interés Superior del Niño , Exp. N° 6164-2005-HC/TC (Tribunal Constitucional 6 de Diciembre de 2005).

Fernando Vidal Ramírez. (2014). Código Civil Peruano Comentado - Tomo I (Primera ed.). Lima, Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Frieda Roxana del Águila Tuesta. (19 de Diciembre de 2009). Trabajo de investigación - Universidad San Martín de Porres. Maternidad Subrogada y sus Efectos Jurídicos Nueva Perspectiva en el Derecho de Familia, 31. Lima, Lima, Lima.

Frode Gómez, K. (2007). Derecho Procesal Familiar. México : UAM.

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ, EXP. N.º 7435-2006-PC/TC (Constitucional 13 de Noviembre de 2006).

Germán, B.-C. (1989). Teoría General de los Derechos Humanos - UNAM. México D.F, México D.F, México: INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS.

Interés Superior del niño, EXP. N° 03247-2008-PHC/TC (Constitucional 14 de Agosto de 2008).

Interés superior del niño como principio de rango constitucional, STC N ° 1817-2009-PHC/TC (Constitucional 2010 de Noviembre de 2009).

Jaime Sanz-Diez de Ulzurrun Escoriaza. (s.f.). UNED. Recuperado el 24 de Septiembre de 2015, de [http://www.uned.es/escuela-practica-juridica/Documentacion%20Familia%20II%20\(Filiacion%20clases%20y%20determinacion.pdf\).pdf](http://www.uned.es/escuela-practica-juridica/Documentacion%20Familia%20II%20(Filiacion%20clases%20y%20determinacion.pdf).pdf)

Jefatura del Estado. (26 de mayo de 2006). Ley 14/2006. Técnicas de Reproducción Humana Asistida. Madrid, Madrid, España.

Juan Espinoza Espinoza. (2014). Código Civil Peruano Comentado (Vol. I). Lima, Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Juan Manuel Cubillos. (2013). Técnicas de Reproducción Asistida. STATUS JURIDICO DEL EMBRION HUMANO, 6. Mendoza, Mendoza, Argentina.

Juan Manuel Cubillos. (2013). Técnicas de Reproducción Asistida. STATUS JURIDICO DEL EMBRION HUMANO, 6. Mendoza, Mendoza, Argentina.

Juan Manuel Cubillos. (2013). Técnicas de Reproducción Asistida. STATUS JURÍDICO DEL EMBRIÓN HUMANO, 6. Mendoza, Mendoza, Argentina.

Juan Manuel Cubillos. (2013). Técnicas de Reproducción Asistida. STATUS JURÍDICO DEL EMBRIÓN HUMANO, 7. Mendoza, Mendoza, Argentina.

La Convención sobre los Derechos del Niño. (2 de setiembre de 1990). Ley 23.849. Parte I, Artículo 3 inc. 1.

La República. (17 de Noviembre de 2013). La República. (La República) Recuperado el 20 de Agosto de 2015, de <http://larepublica.pe/17-11-2013/mujeres-ofrecen-vientres-de-alquiler-en-internet>

Ley 14/2006. (26 de Mayo de 2006). Técnicas de reproducción Humana Asistida. Madrid, Madrid, España: Jefatura del Estado.

Ley14/2006. (25 de Mayo de 2006). Técnicas de reproducción Humana Asistida. Determinación Legal de la Filiación. Madrid, Madrid, España: Jefatura del Estado.

Maternidad Subrogada y Adopción Excepcional, CAS. N° 563-2011 - Lima (Corte Suprema de Justicia 6 de Diciembre de 2011).

MATERNIDAD SUBROGADA Y ADOPCIÓN EXCEPCIONAL, CAS. N° 563-2011 (Corte Suprema de Justicia 6 de Diciembre de 2011).

Medicina Del Consejo Federal. (19 de Noviembre de 1992). Ética para el Uso de Normas, Técnicas de Reproducción Asistida. Anexo Resolución CFM N° 1358/92. São Paulo, São Paulo, Brasil: Oficial Gaceta, Sección I, p. 16053.

Mosset Iturraspe, J. (1998). Responsabilidad de los padres, tutores y guardadores. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.

Organismo de las Naciones Unidas. (20 de Noviembre de 1959). Declaración de los Derechos del Niño. Principio II. Ginebra, Suiza.

Parlamento Andino. (29 de Mayo de 2014). Recuperado el 19 de Agosto de 2015, de III Cumbre social Andina - Contextualiza de Familia: <http://archive.org/page/4018908/2014-05-29/http://www.parlamentoandino.org/csa/documentos-de-trabajo/informes-ejecutivos/33-familia.html>

Perú21. (7 de Enero de 2014). Perú21. Recuperado el 20 de Agosto de 2015, de <http://peru21.pe/actualidad/cerca-millon-peruanos-tienen-problemas-infertilidad-2164651>

Pontificio Consejo para la Familia, Santa Sede. (22 de Octubre de 1983). Recuperado el 1 de setiembre de 2015, de CARTA DE LOS DERECHOS DE LA FAMILIA: http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_19831022_family-rights_sp.html

Protección especial para los niños y adolescentes, EXP. N.º 03744-2007-PHC/TC (Constitucional 12 de Noviembre de 2008).

Publimetro. (8 de Enero de 2013). Publimetro. Recuperado el Agosto de 2015, de <http://publimetro.pe/actualidad/noticia-infertilidad-afecta-50-millones-parejas-10805?ref=ecr>

Ricardo Valverde Morante. (Julio, 2001). Derecho Genético - "Reflecciones Jurídicas Planteadas por las Técnicas de Reproducción Humana Asistida". Perú: Grafica Horizonte.

Roger, C. (2013). El Enfoque de Protección Integral de los Derechos de la Primera Infancia en América Latina. Sistema de Información sobre la Primera Infancia - SIPI. Buenos Aires, Argentina: Copyright © 2012-2015 .

Rosemary Ugaz Marquina, Brenda Carrera Hurtado, Oscar Mejía Villanueva y Renzo Granda Caro. (s.f.). Universidad San Martín de Porres. Recuperado el 29 de Septiembre de 2015, de http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/Investigaciones_Centros/Constitucion%20Concordada,%20Sumillada%20y%20Anotada%20con%20la%20jurisprudencia%20del%20TC.pdf

Salvioli, F. (2005). El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Strasbourg: Enseignement.

Silvina Alegre, X. H. (marzo de 2014). Interés Superior del Niño y Experiencia Latinoamericanas - Cuaderno 5. Sistema de Información sobre la Primera Infancia de América Latina , 8.

Talavera, L. M. (2014). Código civil Peruano - Tomo I (comentado). En G. Jurídica, Derecho de Personas (pág. 194). Perú: Gaceta Jurídica.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Resol. N.º 0030-2005-PI/TC. (09 de Febrero de 2006). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado el 29 de Septiembre de 2015, de

http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia_sistematizada/jurisprudencia_constitucional/dignidad_0030-2005-PI_FJ40.html

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Resol. N.º 02273-2005-PHC/TC. (12 de Noviembre de 2006). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado el 29 de Septiembre de 2015, de http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia_sistematizada/jurisprudencia_constitucional/dignidad_02273-2005-PHC_FJ10.html

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Resol. N.º 1417-2005-PA/TC. (11 de Julio de 2005). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado el 29 de Septiembre de 2015, de http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia_sistematizada/jurisprudencia_constitucional/dignidad_1417-2005-PA_FJ27b.html

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Resol. N.º 1417-2005-PA/TC. (11 de Julio de 2005). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado el 29 de Septiembre de 2015, de http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia_sistematizada/jurisprudencia_constitucional/dignidad_1417-2005-PA_FJ2.html

UNICEF. (Agosto de 2007). ¿Qué es el interés superior del niño? La Satisfacción de sus Derechos. (M. B. Francisco, Ed.) Justicia y Derechos del Niño(9), 136.

UNICEF. (agosto de 2007). El principio del interés superior del niño: Origen y Proyecciones. (M. B. Francisco, Ed.) La Justicia y Derechos del Niño, Número 9, 131.

UNICEF. (s.f.). Convención sobre los Derechos del Niño. Recuperado el 5 de Agosto de 2015, de Las Preguntas Más Frecuentes: http://www.unicef.org/spanish/crc/index_30229.html

UNICEF. (s.f.). Convención sobre los Derechos del Niño . Recuperado el 4 de Agosto de 2015, de Las preguntas más frecuentes: http://www.unicef.org/spanish/crc/index_30229.html

Varsi Rospligiosi, E. (2008). El proceso de filiación extramatrimonial. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Vidal Martínez, Jaime. (1988). Las nuevas formas de Reproducción Humana. Madrid, Madrid, España: Civitas.

Vientres de Alquiler - Maternidad Subrogada. (Abril de 2015). Maternidad Subrogada. Recuperado el 06 de Octubre de 2015, de http://www.unav.edu/matrimonioyfamilia/observatorio/uploads/33183_PpE_Vientres-alquiler-2015.pdf

INICIATIVA LEGISLATIVA

1. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En nuestro contexto nacional, encontramos casos donde el reconocimiento a la paternidad es un conflicto de intereses personales, pero frente a esta problemática encontramos que padres que han realizado un reconocimiento legal a los menores luego de realizar la prueba de ADN se encuentran con la realidad que no tienen vínculos biológicos.

En esta vertiente debemos entender que la paternidad extramatrimonial queda fija con el reconocimiento expreso del padre, según lo establecido en el artículo 388 del Código Civil, contenida dicha fórmula irrevocable en el acto de reconocimiento que se realiza ante el Registro Nacional de Identidad y Estado Civil, según el Código Civil en su artículo 395° este acto es irrevocable contemplado en el artículo 395° del Código Civil, radica en el arrepentimiento respecto del reconocimiento realizado, el mismo que no puede tener amparo de la justicia, porque “La ley no protege las diligencias que funden en una irresponsabilidad, ya que la diligencia jurídica de la personas hace que su operar sea congruentemente responsable, no obteniendo que defraudar la confianza ocasionada por la caso anterior, mediante una gestión posterior antípoda y admitir afectaría es por ello que la ley expone que el reconocimiento es un acto irrevocable”.

En esta investigación se plantea que el Código Civil debe regular también el derecho del padre a revocar el reconocimiento de un hijo cuando compruebe legalmente que, no lo es; puesto que si existe obligación de reconocer un hijo también debe existir el derecho a revocar el reconocimiento cuando se compruebe a través de la prueba de ADN que él no es el padre biológico de aquel que reconoció como suyo; la madre es responsable, ante la ley y la sociedad de sus actos.

La norma establecida imposibilita la impugnación de la paternidad extramatrimonial, así como también matrimonial, esto altera irracionalmente el

Derecho a la identidad y a establecer lazos Jurídicos de la filiación, entre las personas que están registrados biológicamente. Asimismo, se vulneran los Derechos Patrimoniales por parte del padre injustamente tendrá compromisos con el menor que reconoció como su hijo creyendo que sí lo era biológicamente (bajo engaño).

En la actualidad se han confrontado realidades distintas, por así decirlo, respecto al tema de irrevocabilidad del reconocimiento de una persona; motivo por el cual creo que estamos ante la necesidad de fijar los parámetros para asegurar de manera más eficiente los derechos de las personas involucradas y que la primacía de la realidad se vea reflejada en actos judiciales que sustenten su motivación de manera adecuada, tratando de elevar y no vulnerar lo establecido en nuestro artículo 2 inciso 1 y artículo 6 de la Constitución Política de nuestro país, se establecen los derechos que tienen las personas a su identidad y al verdadero origen de la misma, de igual forma en los instrumentos internacionales, tenemos que en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 en sus artículos 3, 6, 7 y 8, asimismo, en los cuerpos normativos se establece que el niño debe conocer la verdad material acerca de sus padres, de igual forma se establece que el niño tiene el derecho a que en su partida de nacimiento se establezca de forma clara y precisa los nombres verídicos de sus progenitores.

En esta investigación se realizará un análisis comparado en el Derecho de Colombia, Madrid y Argentina, donde se ensayara como sus legislaciones resguardan la “acción de impugnación del reconocimiento”, sin vulnerar el derecho superior del niño. De esta manera podremos adoptar brindar una propuesta legislativa para que no se vulneren y se desprotejan dichos Derechos sin limitar otros.

2. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

La propuesta de Ley que presento en esta tesis no implica erogación de los recursos públicos, cumpliendo fielmente con lo dispuesto por el literal a) del inciso 2) del artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, en tanto que solo permite de manera textual y únicamente permitirá que solo los interesados puedan solicitar indistintamente ante el Poder Judicial o ante Notario Público para poder realizar los trámites correspondientes del proceso de interdicción.

3. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa pretende modificar el artículo 395° y 399° del Código Civil con la finalidad de revocar el reconocimiento y garantizar su impugnación en mérito a la falta de relación paterno filial entre el Padre y el Hijo.

4. FORMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY QUE DEROGA EL CONTENIDO DEL ARTICULO 395° Y MODIFICA EL
CONTENIDO DEL ARTÍCULO 399° DEL CODIGO CIVIL PERUANO.**

ARTÍCULO 1.- OBJETO DE LA LEY

La presente iniciativa legislativa tiene como objeto derogar el contenido del Artículo 395° y modificar el contenido del Artículo 399° el cual hace referencia a la irrevocabilidad del reconocimiento, teniéndose en cuenta que es un derecho propio.

ARTICULO 2.- DEROGACION DEL CONTEIDO DEL ARTICULO 395 DEL CDIGO CIVIL.

Derogase el contenido del Artículo 395 del Código Civil

ARTICULO 3. MODIFICACION DEL CONTENIDO DEL ARTICULO 399 DEL CODIGO CIVIL.

Modifíquese el contenido del Artículo 399° del Código Civil, en los siguientes términos:

“El reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no interviene en él, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera muerto, y por quienes tengan interés legítimo”.

ARTÍCULO 4.- NORMA MODIFICATORIA

Modifíquese las disposiciones que se opongan o limiten la presente Ley.


ARTÍCULO 5.- VIGENCIA

La presente Ley entrara en vigencia al día siguiente de su publicación.


IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL

SUMILLA: *La concepción del derecho a la identidad previamente glosada debe concordarse con la regulación dispensada por la norma del artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, según la cual el derecho a la identidad incluye el derecho a conocer a sus padres y llevar sus apellidos, debiendo entenderse esta referencia a los verdaderos padres.*


Una correcta interpretación de la norma contenida en el artículo 395 del Código Civil, exige concordancia con el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, de acuerdo a la concepción previamente expuesta.



Lima, uno de septiembre
de dos mil catorce.-



LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número ochocientos sesenta y cuatro – dos mil catorce; con lo expuesto en el Dictamen de la Señora Fiscal Suprema en lo Civil; y producida la votación correspondiente, emite la presente sentencia: -----



MATERIA DEL RECURSO.- Se trata del recurso de casación interpuesto por Ytalo David Verástegui Valenzuela, de fojas ciento veintiocho a ciento treinta, contra la sentencia de vista de fojas ciento veintiuno a ciento veintiséis, de fecha veinte de diciembre de dos mil trece, expedida por la Sala Superior Mixta Descentralizada de Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica, que revoca la sentencia apelada de fojas ciento uno a ciento seis, de fecha once de octubre de dos mil trece, que declara fundada la demanda; y reformándola, la declara infundada; en los seguidos por Ytalo David Verástegui Valenzuela contra Olga Yanet López Estela, sobre Impugnación de Reconocimiento de Paternidad Extramatrimonial. -----

FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- Esta Sala Suprema, mediante resolución de fojas veinticinco a veintiséis del presente cuadernillo, de fecha veintiocho de abril de dos mil catorce, ha estimado procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa de derecho material. El recurrente ha denunciado **la infracción normativa material del artículo 395 del Código Civil,**

sosteniendo que la Sala Superior no ha evaluado debidamente dicho numeral, conforme lo ha precisado la propia Corte Suprema en la Casación número 2092-2003, en cuanto establece que si bien el reconociente no puede dejar unilateralmente sin efecto el reconocimiento practicado, por mandato del artículo 395 del Código Civil, ello no impide que pueda ejercer las acciones pertinentes para demandar, en sede judicial y con pruebas idóneas, su nulidad o anulabilidad.

CONSIDERANDO: -----

PRIMERO.- Que, previamente a la absolución del recurso de casación *sub examine*, es necesario hacer un breve recuento de lo acontecido en el proceso. En tal sentido, se advierte que de fojas doce a veintidós, Ytalo David Verástegui Valenzuela interpone demanda de nulidad de acto jurídico contra Olga Yanet López Estela, solicitando que se declare la nulidad de la Partida de Nacimiento del menor de iniciales O.D.V.L. ante la Municipalidad Provincial de Pisco, por encontrarse viciado el acto de reconocimiento, debido al dolo proveniente del engaño de la madre del menor, al obligarle a celebrar el reconocimiento de paternidad indebida y nula. Como fundamentos de su demanda sostiene que hace aproximadamente cinco (05) años conoció a la demandada Olga Yanet López Estela, con quien mantuvo relaciones esporádicas fuera de su matrimonio, hecho que desembocó en una vinculación irregular con la emplazada. Que, pasados los años, después de esta relación fuera de su matrimonio, la demandada sorpresivamente y con demostrada y probada mala fe, con engaño, maltrato y amenazas, le hizo creer que era el padre de su menor hijo; para tal efecto, inventó un sinnúmero de razones para comprometerlo, como si fuera el verdadero padre biológico de su hijo. Que, durante el proceso de embarazo y después del nacimiento de su hijo, le exigió con prepotencia y amenaza su derecho de madre y del bebe, exigiéndole todos los requerimientos y facilidades como si fuera el verdadero padre biológico. Que, una de las formas de la demandada para exigirle los pagos y las necesidades de su menor hijo fue demandarlo por alimentos y violencia familiar. Que, desde el primer momento del nacimiento de su hijo, siempre le

solicitó a la demandada el examen de ADN (ácido desoxirribonucleico), por cuanto tenía serias dudas sobre la paternidad del menor, fue así como en los últimos meses del año dos mil once, tomó la decisión de visitar un laboratorio reconocido y de experiencia para despejar esta duda, que al tomar las muestras del menor han determinado al cien por ciento (100%) que no es el padre biológico del menor. -----

SEGUNDO.- Que, tramitada la demanda según su naturaleza, el juez de la causa, mediante sentencia de fojas ciento uno a ciento seis, de fecha once de octubre de dos mil trece, declara fundada la demanda. Como fundamentos de su decisión sostiene que, conforme se tiene de la demanda de autos, se advierte que el actor pretende que mediante sentencia se declare nula la Partida de Nacimiento del menor con iniciales O.D.V.L., ante la Municipalidad Provincial de Pisco, por encontrarse viciado el acto de reconocimiento, debido al dolo proveniente del engaño de la madre del menor, obligándole a celebrar el reconocimiento de paternidad indebida y nula. Que, conforme se tiene de lo actuado durante la tramitación del proceso, se tiene la prueba biológica del ADN (ácido desoxirribonucleico) la cual se ha practicado al demandante, la demandada y al menor O.D.V.L., del cual se impugna la paternidad reconocida, siendo que del Informe Pericial de fojas ochenta y seis, se concluye que el análisis demuestra con certeza científica que el demandante Ytalo David Verástegui Valenzuela no es el padre biológico del menor O.D.V.L.; Que, de lo determinado precedentemente se advierte que a través de la prueba científica del ADN (ácido desoxirribonucleico) se ha acreditado irrefutablemente que no existe vínculo parental entre el demandante y el menor O.D.V.L., por lo que advirtiéndose que se encuentra válidamente acreditado que no existe vínculo parental que una al actor con el menor O.D.V.L., consecuentemente, la demanda de autos debe ser amparada, ello en atención al interés superior del niño, así como en resguardo a su derecho a la identidad. Que, conforme lo prevé el inciso 2) del artículo 408 del Código Procesal Civil, la consulta solo procede contra la decisión final recaída en proceso donde la parte perdedora estuvo representada por un curador procesal, que es el caso de autos,

conforme se verifica del proceso y así se ha precisado en la presente resolución, por lo que en cumplimiento de dicha norma, de no interponerse contra la presente recurso de apelación, debe elevarse al superior en grado de consulta, de oficio. -----

TERCERO.- Que, apelada la mencionada sentencia, la Sala Revisora, mediante sentencia de vista de fojas ciento veintiuno a ciento veintiséis, la revoca y, reformándola, declara infundada la demanda. Como sustento de su decisión manifiesta que en el caso de autos el artículo 395 del Código Civil establece que: "*El reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable*". Dicho numeral contiene una prohibición taxativa y terminante, pues constituye una norma de carácter imperativo, que no admite pacto en contrario; en tal sentido, teniendo en cuenta que mediante acta de nacimiento de fojas cuatro, se aprecia el reconocimiento del menor de iniciales O.D.V.L. lo ha practicado el propio demandante, como también lo expone en su escrito de demanda de fojas doce y siguientes, lo que no ha sido considerado por el juez de primera instancia. Que, por otro lado, respecto a la supuesta actitud de la emplazada quien como alega el demandante: "*sorpresivamente y con demostrada y probada mala fe, con engaño, maltrato y amenazas, me hizo creer que era el padre de su menor hijo*", cabe señalar que de los actuados, no se prueba de manera fehaciente el dolo alegado, pues la resolución del proceso de violencia familiar de fojas nueve, no evidencia ningún dolo o engaño reconocido por la demandada, ni mucho menos prueba que haya actuado de mala fe. Asimismo, con relación al maltrato y amenazas, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 216 del Código Civil, respecto a la calificación de la violencia, pues en el presente caso, atendiendo a la edad, condición y sexo del demandante, es improbable que haya mediado intimidación al extremo que obligue al demandante a firmar el reconocimiento del menor, por lo que la sentencia carece de motivación al respecto. Que, si bien la prueba del ADN (ácido desoxirribonucleico) ha concluido que el demandante no es el padre biológico del menor, debe tenerse en cuenta que este hecho no es suficiente para solicitar la anulación del acto de reconocimiento, por no existir vínculo

consanguíneo, debiendo además concurrir el supuesto de una voluntad viciada, hecho que no se prueba en el presente caso, pues la voluntad del sujeto constituye la esencia misma del acto jurídico, pues la falta de ella hace que el acto no llegue a ser tal; la voluntad sola no es suficiente, pues su manifestación necesita que entre ambas exista una imprescindible correlación, toda vez que la manifestación debe dar contenido a la verdadera y real voluntad interna del sujeto; y, que entre lo que el sujeto manifiesta y lo que quiere exista también una necesaria e imprescindible correlación. Que, en tal sentido, no se determina en base a los actuados la presencia de dolo y violencia que alega el demandante haber sufrido, ni mucho menos que se haya incurrido en error, sino más bien ha quedado claro, dado los años transcurridos, que el demandante, tuvo una voluntad generadora del acto jurídico (...); es decir, tuvo en el momento del reconocimiento una voluntad sana y manifestada que genera, modifica, transforma y extingue derechos y que es el resultado de la conjugación de los elementos que dan lugar a la formación de la voluntad interna, como son el discernimiento, la intención y la libertad y de su elemento externo, que viene a ser la manifestación en cualquiera de sus modalidades. Sin poder acreditar el rompimiento de los elementos antes citados, ni la presencia de factores perturbadores que pudieron haber hecho surgir una voluntad viciada. Se debe agregar que lo alegado por el demandante no se encuentra inmerso en ninguna causal de nulidad (artículo 219 del Código Civil) ni en causales de anulabilidad (artículo 221 del Código Civil). Que, por último, el reconocimiento es irrevocable, por lo tanto, una vez que se lleva a cabo no se puede impugnar (excepto en casos muy calificados cuando se prueba el error, dolo o violencia). El fundamento de la irrevocabilidad del reconocimiento, destaca no solo por su naturaleza declarativa, sino también por razones de seguridad jurídica necesarias para la estabilidad referida a la filiación de las personas, que no puede ser variado caprichosamente, más aun teniendo en cuenta el Principio de Interés Superior del Niño, por lo que el Estado está en la obligación de preservar la identidad de los niños. Que, en tal sentido, la ratio de la prohibición de la revocabilidad obedece a que dado que mediante el acto de

reconocimiento se materializa el derecho de identidad (consagrado en el artículo 2.1 de la Constitución Política del Perú y que, según el Tribunal Constitucional, "*comprende (...) al derecho a un nombre - conocer a sus padres y conservar sus apellidos*") de la persona reconocida, no se quiere que dicho derecho fundamental y otros derechos familiares de igual trascendencia que el acto de reconocimiento acarrea, quede al arbitrio del sujeto que realiza el reconocimiento, mucho menos amparar la demanda, cuando se evidencia que el reconocimiento vino de la existencia de un acto jurídico válido. -----

CUARTO.- Que, en atención a lo alegado en el recurso de casación *sub examine* cabe manifestar lo siguiente: El artículo 395 del Código Civil, que califica el reconocimiento de paternidad (o maternidad) como un acto irrevocable, así como exento de modalidades, debe interpretarse de manera sistemática con la integridad de nuestro ordenamiento normativo jurídico. En tal sentido, es particularmente destacable el contenido del derecho a la identidad, consagrado en la norma del artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, así como en la del artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes. Al respecto Carlos Fernández Sessarego sostiene que el derecho a la identidad comprende el derecho al nombre; señala que el derecho a la identidad "*supone el reconocer a cada persona, en cuanto ser único y no intercambiable, su propia identidad psicosomática. A partir de este reconocimiento la persona tiene la facultad y el deber de asumir la paternidad de sus propias acciones de conducta, así como impedir se le atribuyan comportamientos ajenos. El que la persona sea idéntica a sí misma implica reconocer la vertiente personal del ser humano que se complementa con aquella de carácter social. El hecho de que todos los hombres sean iguales no significa que la persona pierda su propia identidad, diluyéndose en la pura individualidad o disgregándose en la colectividad. El ser humano es estructural y simultáneamente, personal y comunitario*" (Derecho de las Personas. Exposición de Motivos y Comentarios al Libro Primero del Código Civil Peruano. Tercera edición. Librería Studium, Lima, 1988, página 77). -----

QUINTO.- Que, la concepción del derecho a la identidad previamente glosada debe concordarse con la regulación dispensada por la norma del artículo 6 del

Código de los Niños y Adolescentes, según la cual el derecho a la identidad incluye el derecho a conocer a sus padres y llevar sus apellidos, debiendo entenderse esta referencia a los verdaderos padres. -----

SEXTO.- Que, en tal orden de ideas, una correcta interpretación de la norma contenida en el artículo 395 del Código Civil, implica concordarla con el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, de acuerdo a la concepción previamente propuesta. -----

SÉTIMO.- Que por consiguiente, se advierte que el *Ad quem* ha incurrido en la denuncia postulada en el recurso de casación materia de absolución; es decir, ha infringido el artículo 395 del Código Civil, en el entendido que no efectuó interpretación sistemática, acarreado ello la nulidad de la sentencia de vista recurrida, lo cual comportaría que esta Sala de Casación emita un fallo en sede de instancia, tal como está previsto en el artículo 396 primer párrafo del Código Procesal Civil; no obstante, es necesario que el *Ad quem* haga una nueva evaluación de los hechos y pruebas del proceso a la luz de la correcta interpretación antes consignada, siendo por ello justificable el reenvío excepcional, en tanto esta Sala Suprema no puede realizar tal revaloración por no corresponder a los fines de la casación determinados en el artículo 384 del Código Procesal Civil. -----

OCTAVO.- Que, finalmente, cabe agregar que en la nueva sentencia a emitirse el *Ad quem* deberá evaluar si es factible la revocatoria de una resolución elevada en consulta, estando a la naturaleza jurídica de la consulta. -----

Por las consideraciones expuestas y en aplicación de lo establecido por el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Ytalo David Verástegui Valenzuela, de fojas ciento veintiocho a ciento treinta; por consiguiente, **CASARON** la sentencia de vista de fojas ciento veintiuno a ciento veintiséis, de fecha veinte de diciembre de dos mil trece, expedida por la Sala Superior Mixta Descentralizada de Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica, que revoca la sentencia apelada de fojas

ii) que el sujeto haya reconocido con la creencia de que realmente es su hijo, resultando indispensable que la voluntad del sujeto haya estado viciada. Que atendiendo a la edad, condición y sexo del demandante, es improbable que haya mediado intimación al extremo que obligue al demandante a firmar el reconocimiento del menor, por lo que la sentencia de primera instancia carece que motivación al respecto. -----

SEGUNDO.- Que, el recurso de casación se ha interpuesto por supuesta vulneración al artículo 395 del Código Civil; expresamente se ha indicado que dicho dispositivo no impide que se puedan ejercer las acciones pertinentes para demandar, en sede judicial y con pruebas idóneas, la nulidad o anulabilidad del reconocimiento de paternidad. -----

TERCERO.- Que, quien aborde el tema de la identidad reparará de inmediato en la tremenda dificultad de responder por qué se es el que se es¹. En una serie de libros, pero fundamentalmente en **“Tiempo y Narración”**² (I, II y III) Ricoeur ha construido la idea de identidad personal sobre la base de la identidad narrativa. Para Ricoeur “únicamente la identidad narrativa puede hacer de verdad compatible el cambio con la coherencia de una vida”. El filósofo francés ha establecido la unidad entre tiempo y narración, asunto que no le parece contingente, sino absolutamente esencial, en tanto “el tiempo se hace tiempo humano en la medida en que se articula en un modo narrativo y la narración alcanza su plena significación cuando se convierte en una condición de la existencia temporal”. En esa perspectiva, el hombre es un sí mismo por la singularidad de sus historias, por la trama de las mismas, por la conexión entre cada una de las narraciones y por el tiempo en qué suceden sus quehaceres,

¹ *“Durante todo un año –se dijo- Teseo ha estado navegando por los mares del mundo. Al concluir este periodo se percata de que su nave se ha ido deteriorando, razón por la cual la saca a un dique y empieza a repararla. Pero la reparación, que le lleva un año entero, es más seria de lo que en principio pensó, de manera que al final todas las piezas del barco han sido sustituidas por otras exactamente iguales a las originales. Concluida la tarea, Teseo vuelve a lanzarse al mar. No es, sin embargo, el único que lo hace. Pues mientras Teseo iba reparando su buque e iba desechando las piezas antiguas, un rival suyo iba cogiéndolas, restaurándolas una a una y ensamblándolas en un barco exactamente igual al de Teseo, con el que también se hace a la mar por las mismas fechas”. El ejemplo es de Hobbes. Aquí se trae la recensión que de él hace Mariano Rodríguez González en “El problema de la identidad personal”. Biblioteca Nueva, Madrid 2003, p. 39.*

² Ricoeur, Paul. **Tiempo y Narración (I, II y III)**. México, Siglo XXI, 1984, 1985.

porque lo que interesa no es el tiempo de los relojes sino el tiempo histórico de su propia existencia³. -----

CUARTO.- Hay, por consiguiente, una identidad que se va labrando en el diario acontecer, en la cotidianidad. Ella es un asunto de la propia libertad y se labra en el proyecto que el propio ser humano lanza para su existencia. Por ello uno es idéntico a sí mismo -más allá de los golpes del destino, de los cambios físicos, de las transformaciones espirituales- porque ha vivido su propio tiempo narrativo y porque ha sido –apelando a una expresión de Ortega- “novelista de sí mismo⁴”. “Yo soy el que soy”, le dice Dios a Moisés y su propia eternidad lo explica. Uno es el que es porque es nuestra historia vital la que nos enlaza en el tiempo. -----

QUINTO.- Que, en esa perspectiva, si bien la procreación constituye el presupuesto biológico fundamental en la constitución de la relación jurídica paterno filial. Sin embargo, no es el único registro que permita entender ésta, lo que no implica que no deba reconocerse dicho acercamiento⁵. -----

SEXTO.- Que, en efecto, a pesar de su importancia⁶, el dato biológico otorga una identidad que, en primera instancia, podemos llamar estática, pero que

³ Una reseña sobre el trabajo de Paul Ricoeur en “El problema de la identidad personal”. Mariano Rodríguez Gonzales. En esta obra además, pero citando a D. Denett (La conciencia explicada. Una teoría interdisciplinar) el autor (p. 163) recuerda la importancia del Yo como centro de gravedad narrativa, recurriendo para ello a la literatura. “Piensen en Ishmael, de Moby-Dick. “Llámenme Ishmael”, así es como empieza la novela, y nosotros obedecemos. No llamamos Ishmael al texto, ni llamamos Ishmael a Melville. ¿A quién o a qué llamamos Ishmael? Llamamos Ishmael a Ishmael”.

⁴ Ortega y Gasset, José. **Historia como sistema**. Revista de Occidente. Tercera edición, 1958, p. 39.

⁵ Ángela Aparisi Miralles ha señalado que si el valor de la vida humana está en su genoma, solo puede seguir que su valor dependerá de la calidad del mismo, lo que importa propiciar un “control de calidad genética” y la subsiguiente eugenesia. En: **Genoma Humano, Dignidad y Derecho**. En: www.unav.es/derecho/biblioteca_virtual

⁶ Sin rechazar el componente biológico, Atahualpa Fernández se ha preguntado sobre el origen del universo jurídico. Con claridad ha dicho: “Muchos siglos de debate sobre el origen del Derecho (y de la ética) podrían reducirse a la siguiente alternativa: o bien los preceptos éticos y jurídicos, tales como la justicia y los derechos humanos, aparecen gracias a la naturaleza humana –con el resultado de que existen unas reglas innatas sobre los comportamientos y unos universales morales determinados por nuestra naturaleza- o bien esos preceptos éticos y jurídicos son invenciones humanas socialmente construidas –en el sentido de que nada existe en el mundo del Derecho y de la ética al margen del acuerdo o del desacuerdo humano”. Fernández señala que la explicación neodarwinista convencional sostiene que el Derecho supone una ventaja adaptativa. Él considera que la pregunta que debe hacerse no es ¿por qué creamos el Derecho? sino ¿qué constituye la ventaja selectiva o adaptativa del Derecho? En su trabajo –sin descuidar los componentes culturales- trata de dar una respuesta a su inquietud

luego se irá realizando en el acontecer diario de una manera dinámica y proyectiva. De allí que se haya señalado que el derecho a la identidad constituye: *"el conjunto de atributos y características que permiten individualizar a la persona en sociedad"* presentándose bajo dos aspectos *"uno estático, mediante el cual se da una primera e inmediata visión del sujeto (nombre, seudónimo, características físicas y documentarias) y un aspecto dinámico constituido por la suma de pensamientos, opiniones, creencias, aptitudes, comportamientos de cada persona que se explyea en el mundo de la intersubjetividad"*⁷. -----

SÉTIMO.- Que, siendo ello así cuando se objeta la identidad de una persona se tiene que valorar tanto el cariz estático como el dinámico del referido derecho fundamental, pues considerar que el dato biológico es incuestionable implica otorgar una "santidad" a un hecho que puede ceder ante otras realidades. Eso significa un reduccionismo -tan absurdo como el de las presunciones incuestionables- que no puede tolerarse, el mismo que, por ejemplo, en un libro ya clásico, le hizo decir a Edward O. Wilson que los comportamientos genéticos también explicaban la conducta humana y que la ética debía trasladarse de la filosofía al campo de la biología. -----

OCTAVO.- Que, en buena cuenta, cuando se impugna la paternidad de una persona ella no puede justificarse solo en el dato genético, pues ello implicaría

expresando que "el Derecho aparece y se justifica por la necesidad de competir con éxito en una vida social compleja", añadiendo que ella fue la que provocó "presiones selectivas a favor de órganos de procesamiento cognitivo capaces de manejar el universo de normas y valores". En suma, el Derecho no es un constructo intelectual, sino que aparece como parte de nuestra naturaleza "a partir de un largo y tortuoso proceso coevolutivo". Con todo, a pesar de ser la naturaleza humana la que impone las "reglas de juego", no impone el resultado final, pues ella también se nutre de la historia humana. Fernández, Atahualpa. **Derecho y naturaleza humana**. En: www.filosofiyderecho.com/rtfd/numero8. Revista Telemática de Filosofía del Derecho No. 8, 2004/2005, ISSN 1575-7382).

⁷ Fernández Sessarego, Carlos. Derecho a la identidad personal. Editorial Astrea, Buenos Aires 1992, pp. 113 y 114. En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional número 2273-2005-PHC7TC señala: Fundamento 22: *"La identidad desde la perspectiva descrita no ofrece, pues, como a menudo se piensa, una percepción unidimensional sustentada en los elementos estrictamente objetivos o formales que permiten individualizar a la persona. Se encuentra, además, involucrada con una multiplicidad de supuestos, que pueden responder a elementos de carácter netamente subjetivos, en muchos casos, tanto o más relevantes que los primeros. Incluso alguno de los referentes ordinariamente objetivos no solo pueden ser vistos simultáneamente, desde una perspectiva subjetiva, sino que eventualmente pueden ceder paso a estos últimos o simplemente transformarse como producto de determinadas variaciones en el significado de los conceptos"*.

dinámica con la certeza de conocer al padre) que haya un punto de cierre para la impugnación de la paternidad. Amparar la demanda significaría que los tribunales de justicia fomenten dicha impugnación por motivos irrelevantes, generando un estado de incertidumbre absoluta sobre la identidad de las personas. -----

DÉCIMO PRIMERO.- En esa perspectiva, el artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, ha sido diseñado para la defensa de los intereses del menor. Así, la norma es clara al indicar que: "*el niño y el adolescente tienen derecho a la identidad*". De otro lado, el mismo Código al que se ha hecho referencia menciona que en todos los casos en los que interviene un menor debe favorecerse a su interés superior. Aquí debe advertirse que, como se ha indicado, la identidad estática y dinámica aludidas en el considerando anterior no han sido cuestionadas por el menor; no se trata, por tanto, de solucionarle un problema a él, sino más bien de crearle uno, de generarle zozobra en su vida diaria, de perturbarlo anímicamente sobre quién es y de dónde proviene; en buena cuenta, lo que encierra el pedido del demandante es negarle el derecho que tiene consigo el menor. Ello, de ninguna forma, supone preservar el interés superior del menor; por el contrario, lo menoscaba y perjudica. -----


DÉCIMO SEGUNDO.- Que, tal perjuicio no puede ser tolerado, más aun si la Convención sobre los Derechos de los Niños en su artículo 8 establece que: "*1. 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 sin injerencias ilícitas; 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su **identidad** o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su **identidad***". -----

DÉCIMO TERCERO.- Que, de otro lado, las normas legales expresamente prescriben: **(i)** que el reconocimiento es irrevocable (artículo 395 del Código Civil); y **(ii)** que el plazo de impugnación es de noventa días a partir de que se tuvo conocimiento del acto (artículo 400 del Código Civil). No hay ninguna razón en el presente caso para descartar dichos dispositivos legales, más aun en atención al artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es por que se

declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Ytalo David Verástegui Valenzuela (página ciento veintiocho), contra la sentencia de vista de fecha veinte de diciembre de dos mil trece (página ciento veintiuno); en consecuencia **NO SE CASE** la resolución de vista; **SE DISPONGA** la publicación de la resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Ytalo David Verástegui Valenzuela contra Olga Yanet López Estela, sobre Impugnación de Reconocimiento de Paternidad Extramatrimonial; y se devuelva.-

S.

CALDERÓN PUERTAS



~~_____~~
Dra. Carmen Rosa Champac Cabezas
Secretaria(e)
Sala Civil Transitória
Corte Suprema

07 NOV 2014

Tercero: Que, el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que cuando los magistrados al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualquier clase de proceso o especialidad, encuentren que hay incompatibilidad en la interpretación de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera; debiendo las sentencias así expedidas ser elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema; norma que debe concordarse con el artículo 408 inciso 3 del Código Procesal Civil.

Cuarto: Que, el proceso que motiva la presente resolución tiene su origen en la demanda interpuesta por el actor sobre impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial de su menor hijo J.J. Vadiño Cañapataña Ramírez solicitando la exclusión de sus nombres y apellidos de la partida de nacimiento del citado menor reconocido ante la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho con fecha de nacimiento dieciocho de agosto mil novecientos noventa y seis, acto que fue realizado en forma indebida en tanto no es padre biológico del menor.

Quinto: Que, el Juez al resolver la litis no aplica la prescripción legal contenida en el artículo 395 del Código Civil señalando preferir la norma contenida en el artículo 2, inciso 1 y artículo 6 de la Constitución Política que consagran el derecho de toda persona a su identidad y el derecho a la verdad, así como a instrumentos internacionales, especialmente los artículos 3 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño que consagran el derecho que tiene todo menor de edad a conocer a sus padres y a preservar su identidad.

Sexto: Que, estando a lo señalado, corresponde a esta Sala Suprema pronunciarse sobre el control difuso de la Constitución aplicado por el Juez de la causa, respecto a la inaplicación del artículo 395 del Código Civil al caso de autos prefiriendo los artículos 2 inciso 1 y 6 de la Constitución, así como la Convención sobre Derechos del Niño.

dé las normas referidas sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución; por ésta razón, al advertirse que la antinomia se presenta entre una norma de carácter legal y otra de carácter constitucional, debe inaplicarse la primera y aplicarse preferentemente la segunda, razón por la cual corresponde aprobar la sentencia de fecha quince de julio del dos mil nueve que es materia de consulta

Por tales fundamentos **APROBARON** la sentencia consultada de fojas trescientos noventa y nueve, su fecha quince de julio del dos mil nueve integrada mediante resolución de fecha veinticuatro de agosto el dos mil nueve que declara **inaplicable** el artículo 395 del Código Civil.; en los seguidos por David Manuel Cañapataña De La Cruz contra Romina Kelly Ramírez Liñan sobre impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial y otro; y los devolvieron.-Vocal Ponente: Rodríguez Mendoza

S.S.

VASQUEZ CORTEZ

TAVARA CORDOVA

RODRIGUEZ MENDOZA

ACEVEDO MENA

MAC RAE THAYS

CARMEN ROSA DIAZ ACEVEDO
Secretaria
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

24 MAYO 2010